NATALIA SALVO

¿QUIÉN LE CREE A LA JUSTICIA?

LA LUCHA POR EL DERECHO

En los últimos años, diversas encuestas reflejan el descrédito y la ausencia de legitimación social que sufre el accionar del Poder Judicial en nuestro país. Teniendo en cuenta estos resultados, ¿a quién le habla y a favor de qué sector actúa este poder del Estado? ¿Con qué sector o sectores tiene legitimidad? ¿La ley que aplica es un resultado de dogmas invisibles o un producto social? En definitiva, ¿quién le cree a la Justicia?

GALERNA

¿Quién le cree a la justicia?

¿Quién le cree a la justicia?

La lucha por el derecho

Natalia Salvo

Índice de contenido

Salvo, Natalia ¿Quién le cree a la Justicia? / Natalia Salvo. - 1a ed - Ciudad

ISBN 978-950-556-992-2

1.ª edición digital: mayo de 2024

Versión: 1.0

Digitalización: Proyecto 451

Diseño de tapa e interior: Cerúleo

Foto de contratapa: Mariana Roveda

A mis viejos, que me hicieron quien soy,

y a mis hijos, que me transformaron

como lo hacen las grandes pasiones.

A mis hermanos, mis sobrinos, mi familia,

que son el surco de amor de mi historia.

A mis amigos, la incondicionalidad que se elige.

A mis compañeros de lucha, que me enseñan

día a día la construcción colectiva.

A los sin voz, que solo se hace audible cuando

se organiza colectivamente.

PRÓLOGO

Este libro no está dirigido al círculo que integra la ciencia jurídica ni pretende ser un instrumento académico. Este libro tiene por propósito recuperar —o inaugurar— el derecho como herramienta de conquistas y organización popular, instrumento de convivencia social y límite a los poderes fácticos, que son aquellos que no precisan del derecho para vivir con dignidad. Tiene como finalidad, también, ser un medio de reflexión para dimensiones de la vida cotidiana dependientes del mundo jurídico y que en la actualidad aún resultan incuestionables.

Entendemos por derecho el conjunto de normas válidas que regulan la vida en sociedad, los principios no escritos que las nutren y los valores jurídicos.

Por principios entendemos las líneas directrices, las ideas fuerza de las normas que les dan contenido, sentido y finalidad; por ejemplo, el principio de inocencia, que —además de estar contenido en el art. 18 de la Constitución Nacional— impregna el derecho penal en toda su extensión, o la justicia social incorporada en el art. 14 bis de esa ley fundamental y que insufla el derecho social argentino.

Por valores jurídicos entendemos cualidades o principios que externamente direccionan las normas, son fuente de las leyes materiales y fundan los principios. Son el entramado de toda sociedad, sean considerados universales o no. (1)

En la tarea que se propone esta obra —por honestidad intelectual y respeto a la ilación que presuponen las consecuencias a las que arribo —, es indispensable sentar las siguientes columnas conceptuales:

a. El derecho como conjunto de normas, principios y valores es un producto social; por oposición, no es la resultante de un acontecimiento natural ni la consecuencia de dogmas divinos. Todo lo que hoy es un derecho antes, con seguridad, fue un delito o simplemente un acto prohibido.

b. El derecho es un discurso, un texto, y como tal es susceptible de interpretación. Su significación no es pétrea, dependen del sentido y noción predominantes. Esto no significa que pueda tener acepciones antagónicas, pero sí que su contenido —como todo discurso— depende de la interpretación. Un ejemplo paradigmático actual es el derecho humano a la

libertad. No denota lo mismo hoy que hace doscientos años.

Esta conclusión resulta del carácter social de todo orden jurídico y del lenguaje, así como del monopolio en la interpretación de ese derecho. Por imperio de la Constitución nacional la exclusividad de esa actividad interpretativa la tiene el Poder Judicial.

Este axioma vertebral del libro me llevó a su propósito, tal vez pretencioso pero no menos necesario. La concepción críptica y la voluntaria reducción del saber jurídico reservado a las usinas académicas apartaron el derecho de sus destinatarios: las personas en su singularidad y el pueblo en su expresión colectiva.

c. La aceptación del conflicto como elemento estructural e inescindible de una sociedad que proyecta, a gran escala, el del sujeto en sí mismo.

Sin reconocimiento de la existencia de conflictos diversos, de la emergencia de disputa de intereses que atraviesa toda convivencia social, las normas van a consolidar la pervivencia del interés más poderoso naturalizando ese estado de cosas.

Sin embargo, si se asume el conflicto y los intereses diferenciados en pugna, la ley viene a mediar la problemática, institucionalizando la disputa para resolver la situación concreta.

Las normas procuran intermediar y componer esas colisiones de intereses, pero no negarlos. De igual modo con el límite a los poderes económicos, políticos, mediáticos, o de otra índole.

Negar el conflicto implica habilitar la vía de resolución clandestina de esos mismos y da paso al uso de la fuerza o la prevalencia e imposición del poder del más fuerte.

d. El fin del derecho —o el sistema de normas, valores y principios— no se limita a lograr la convivencia pacífica entre las personas, sino también a paliar las desigualdades estructurales para alcanzar la libertad, la igualdad y la justicia social. Decimos estructurales porque no obedecen a un orden natural ni a las leyes físicas, sino al efecto o consecuencia de una estructura económica, social y política. En otras palabras, esas desigualdades no se explican por la "esencia" del sistema, sino por causas de esa naturaleza.

e. Las críticas, fisuras e ineficiencia del sistema actual de justicia y la cosmovisión del derecho no pretenden negar la

función del Poder Judicial y el orden normativo en toda sociedad democrática, sino jerarquizarla, resignificarla y revalorizarla.

Este libro no es ni pretende ser un reglamento del sentido común de la academia que crea conciencia jurídica universalizante con ropaje de objetividad, velando la discrecionalidad propia de todo saber situado.

La finalidad última de esta obra es constituir una herramienta conceptual para abrir la discusión jurídica a la ciudadanía sobre las reglas que regulan su convivencia, consagran sus derechos e imponen sus obligaciones desde una perspectiva popular y, también, la materialización del modo en que las personas se piensan en comunidad y se organizan popularmente.

Quien precisa la complejización para encriptar un mensaje pretende la apropiación de un conocimiento central para la conservación de sus intereses. La deconstrucción de esa complejidad procura que la apropiación esté puesta al servicio de la necesidad de los pueblos para rediscutir un instrumento que, hace tiempo, está en manos de un séquito cerrado y minoritario de autopercibidos entendidos.

▪

1- La axiología jurídica se refiere al conjunto de valores que expresan la justicia.

1.

UN POCO DE HISTORIA PARA PENSAR EL PRESENTE. EL ESTADO MODERNO, SUS PODERES CONSTITUIDOS Y EL DERECHO

Asistimos a un momento histórico en el que los tres poderes que conforman el Estado moderno evidencian, en distintas proporciones, una grave crisis de legitimidad. El Poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial están en un proceso de cuestionamiento generalizado.

Esa ausencia de legitimidad —y la crisis— derivan en una clara falta de aprobación y sostén de las mayorías, así como en la carencia de credibilidad en la función del Estado, esos poderes que lo conforman y el cumplimiento de sus fines.

Esa falta entraña inexistencia de confianza en el Estado como estructura jurídicamente organizada para procurar la coexistencia pacífica y la vida con dignidad, además de los objetivos nacionales inscriptos en el preámbulo de la Constitución nacional.

En lo que aquí concierne, el foco va a estar puesto en la crisis, la falta de legitimidad e ineficiencia en el cumplimiento de los propósitos del Poder Judicial —aunque se vincule con las mismas circunstancias en los restantes poderes del Estado— y en el debilitamiento del derecho como instrumento de organización, proyección de concepción filosófica colectiva, convivencia social y resolución de conflictos.

Como mencioné, la ley tiene por función organizar la coexistencia y la paz social, con arreglo a determinados principios, normas y valores, asegurando derechos y su plenitud efectiva. Cuando nos referimos a la ley incluimos su aspecto formal, es decir, toda norma emanada del congreso dictada según el proceso establecido en la Constitución nacional, y su dimensión material, esto es, toda norma surgida de autoridad competente como los decretos emanados del poder ejecutivo o las resoluciones provenientes de los ministerios que lo conforman. Sin embargo, el derecho es también refractario de un sistema filosófico que caracteriza a una sociedad determinada. No siempre fue de este modo.

Tal como refieren Martín Haissiner y Marcos Aldazabal: “Las raíces de nuestro ordenamiento jurídico pueden buscarse en tiempos inmemoriales, desde el Código de Hammurabi hasta las 12 tablas”. (2)

Previo al sistema de organización jurídica estatal como lo conocemos, en el medioevo quien ejercía el poder soberano solo estaba sometido a su voluntad y discreción. La ley formal y material en cuanto límite al poder del soberano y como proyección de la voluntad del pueblo es un producto del constitucionalismo moderno.

Al decir de Haissiner y Aldazabal, el constitucionalismo moderno "busca superar un elemento distintivo respecto del constitucionalismo antiguo, la oposición entre el soberano y la ley". (3)

Es decir, antiguamente era el monarca la fuente de aparición de la ley; desde la emergencia del Estado moderno es la voluntad popular.

Tenemos que distinguir entre el pensamiento continental proveniente de Europa y el pensamiento inglés. La Carta Magna de Juan sin Tierra del año 1215 representó "una primera concesión de la monarquía al resto de la nobleza bajo el supuesto efectivo de que el rey es un primus inter pares". (4) Juan de Inglaterra fue un monarca que reinó entre 1199 y 1216 en Inglaterra.

El brocal que dejó la religión debía ser ocupado por otro orden: "Vista la deserción del dogma religioso y de la metafísica como soberanía popular, solo desde el ámbito de la ciencia positiva se podía rastrear un nuevo orden con otro tipo de fundamentos y registros, y que estaba sujeto a ley, al igual que la física. A medida que la teología deserta del campo de la justificación de lo social en todas sus líneas desde las ciencias teológicas hasta la filosofía teológica, lo que queda liberado y está sin control son las normas, las costumbres, los valores sociales; lo que en definitiva establece de qué manera deben ser llevadas a cabo las relaciones sociales". (5)

Con el Estado moderno y la separación de poderes, la tarea del poder judicial consistía en la verificación de la ausencia de extralimitación del ejecutivo y legislativo en sus competencias.

Sin embargo, al contrario de la actualidad, los funcionarios judiciales no podían evaluar el contenido de las acciones de los otros poderes ni su procedencia u oportunidad porque eran competencias de los poderes políticos elegidos por la voluntad soberana del pueblo.

La función primigenia del Poder Judicial era, entonces, preservar el sistema democrático cuando los otros poderes actuasen en contra de la ley. Esta competencia reducida se justifica en la entronización de la ley como producto del parlamento que, a su vez, reflejaba la voluntad popular.

Nuestra constitución es la ley máxima de la nación. Está hecha a imagen y semejanza del modelo estadounidense y al amparo de lo que se denominó el constitucionalismo liberal, matriz del orden jurídico inicial que signó la conformación del Estado argentino a mediados del siglo XIX. De hecho, nuestra ley fundamental es del año 1853.

Ningún suceso o acontecimiento histórico está sustraído del contexto vigente al momento de su acaecimiento ni divorciado de las condiciones históricas y contingentes que lo gestaron.

Para lograr los propósitos considerados bienes jurídicos indispensables en el sistema de principios, valores y normas, es necesario —tanto hoy como ayer— contar con una estructura estatal.

El preámbulo de la Constitución inscribe esos fines, objetivos o propósitos:

“Nos los representantes del pueblo de la Nación Argentina, reunidos en Congreso General Constituyente por voluntad y elección de las provincias que la componen, en cumplimiento de pactos preexistentes, con el objeto de constituir la unión nacional, afianzar la justicia, consolidar la paz interior, proveer a la defensa común, promover el bienestar general, y asegurar los beneficios de la libertad, para nosotros, para nuestra posteridad, y para todos los hombres del mundo que quieran habitar en el suelo argentino: invocando la protección de Dios, fuente de toda razón y justicia: ordenamos, decretamos y establecemos esta Constitución, para la Nación Argentina.”

Pensar de este modo el preámbulo, la carta de presentación, justificación e intención de la organización jurídica de la nación que redacta los postulados necesarios para convivir y que muestra los lineamientos filosóficos de una sociedad, nos abre la puerta a descubrir y advertir la posibilidad de cambiar esa ley fundante, porque las sociedades mutan en sus modos y formas.

No es una verdad aceptada. De modo recurrente se pone en evidencia la conclusión tácita que expresa la imposibilidad de modificar la Constitución nacional. Hay una especie de temor reverencial a la reforma constitucional, ya sea total o parcial, como si se trataran de dogmas invariables y eternos, al igual que los que sostienen las creencias religiosas.

Sin embargo, la Constitución nacional es la norma inicial y de mayor jerarquía que rige las conductas externas y no los pensamientos

ni el fuero interno de las personas individualmente consideradas. En esta línea, no se trata de una norma estática de imposible modificación, sino de un texto que requiere mayorías calificadas para ser modificado, tal como lo dispone el art. 30:

"La Constitución puede reformarse en el todo o en cualquiera de sus partes. La necesidad de reforma debe ser declarada por el Congreso con el voto de dos terceras partes, al menos, de sus miembros; pero no se efectuará sino por una Convención convocada al efecto."

Es decir, es necesario que el congreso dicte una ley declarando la necesidad de reforma constitucional, fin para el cual se conforma la convencional constituyente, en respeto de la parte final del artículo 30 citado.

Nuestra Constitución nacional original tuvo como antecedente el acuerdo de San Nicolás firmado el 31 de mayo de 1852, cuyo objetivo fue sentar las bases de la organización nacional, finalidad que requería sin dudas la sanción de una constitución política. Este acuerdo es uno de los "pactos preexistentes" que menciona el preámbulo de la Constitución Nacional.

Así, en la provincia de Santa Fe un 1° de mayo de 1853, los representantes de trece provincias —sin Buenos Aires— sancionaron la primera Constitución Nacional.

El 23 de septiembre de 1860 esa ley fundamental sufrió una reforma inicial como consecuencia de la incorporación del entonces Estado de Buenos Aires a la Confederación Argentina y la firma del Pacto de San José de Flores, que permitió a la primera proponer reformas a la constitución de 1853. Consistió, en líneas generales, en el afianzamiento de las autonomías provinciales.

Por ejemplo, se agregó el artículo 33, que establece los llamados "derechos implícitos o no enumerados" pero que nacen de los principios que consagran la soberanía del pueblo o el sistema republicano de gobierno.

Introduce el art. 34, que impide a los jueces de las cortes federales integrar al mismo tiempo un tribunal provincial. Además, agrega al inciso 12 del actual artículo 75 (atribuciones del Congreso nacional) que los códigos civil, comercial, trabajo, seguridad social, penal y minería sean dictados por el parlamento nacional.

Luego, en 1866 se reformó nuevamente la ley fundamental con el

propósito de nacionalizar las aduanas y establecer la atribución exclusiva del congreso nacional para fijar impuestos a las exportaciones. Con las consecuencias de la guerra de la Triple Alianza, era necesario preservar esa fuente económica de ingresos del país.

En 1898 se realizó la tercera reforma constitucional, cuyos objetivos fueron atenuar el carácter presidencialista del sistema de gobierno incrementando el número de ministros y aumentar la representación popular del parlamento en atención al crecimiento poblacional acaecido desde la sanción de la constitución original de 1853.

En 1949 el texto constitucional fue modificado a la luz del constitucionalismo social del siglo XX, que sustituyó el individualismo por la preeminencia del bienestar general, así como el reconocimiento de la igualdad real (considerando la situación económica, social, educativa, cultura, territorial, etc., de cada sujeto), abandonando el paradigma de la igualdad formal entendida como aquella que prescinde de las condiciones previas de la persona. Ello a través del principio de la justicia social.

La reforma del año 49 modificó el preámbulo, otorgó relevancia a la cultura nacional, incorporó los derechos sociales, laborales y de la ancianidad, preservó los recursos naturales y estableció la función social de la propiedad, la rentabilidad y actividad empresarial.

En 1956 el gobierno de facto del General Aramburu emitió una proclama que declaró la vigencia de la constitución original con sus modificaciones de 1860, 1866 y 1898 y derogó la constitución social de 1949.

En 1957 se incorporó el art. 14 bis, que consagra una parte ínfima de los derechos sociales y laborales excluidos con la derogación constitucional mencionada, y se convalidó la fulminación de la reforma del 49.

Por último, en 1994 —a través del consenso de las fuerzas políticas mayoritarias— con un Núcleo de Coincidencias Básicas, la Constitución Nacional sufrió su última reforma.

En ella se incluyó:

> **Reducción del mandato presidencial de 6 a 4 años y de 9 a 6 años el de senador/a.**

> **Incorporación de la consulta e iniciativa popular.**

> Consagración de los derechos del consumidor y usuario.

> Inclusión de la acción de amparo.

> Creación del Consejo de la Magistratura, Auditoría General de la Nación, Defensor del Pueblo, Jefe de Gabinete de Ministros.

> Constitucionalización del Ministerio Público Fiscal.

> Permitió al Congreso la delegación de facultades legislativas en el Poder Ejecutivo en caso de emergencia.

> Introdujo los Decretos de Necesidad y Urgencia para circunstancias excepcionales que tornan imposible el trámite legislativo ordinario, con excepción de materia penal, tributaria, electoral o relativa al régimen de los partidos políticos.

> Incluyó el balotaje en las elecciones presidenciales.

> Establecimiento de la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires.

> Constitucionalización del sufragio universal, secreto y obligatorio.

> Introducción del principio de igualdad de oportunidades entre varones y mujeres para el acceso de cargos electivos.

> Establecimiento de los partidos políticos como instituciones fundamentales del sistema democrático.

> Inserción de un derecho a un ambiente sano.

> Declaración de preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas.

> Imposición del dictado de medidas de acción positiva al congreso con el fin de garantizar la aplicación real de los derechos constitucionales, en particular para niños, mujeres, ancianos y personas con discapacidad.

> Inclusión del sistema internacional de derechos humanos con la incorporación de once tratados internacionales de esa índole, otorgándoles jerarquía constitucional (Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Declaración Universal de Derechos Humanos, Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos

Económicos, Sociales y Culturales, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, Convención sobre la > Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanas o Degradantes, Convención sobre los Derechos del Niño). La misma reforma autorizó al parlamento a incluir otros tratados internacionales de derechos humanos a través de la aprobación de dos tercios de los miembros totales de ambas cámaras. A través de este mecanismo se otorgó raigambre constitucional a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad y Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

> **Elección de los jueces de la Corte Suprema con acuerdo de la mayoría absoluta del Senado.**

> **Consagración del derecho de propiedad de las provincias respecto de los recursos naturales existentes en su territorio.**

> **Instauración de la autonomía universitaria, la gratuidad y equidad de la educación pública superior.**

> **Constitucionalización del principio de justicia social.**

> **Ratificación de la soberanía sobre las Islas Malvinas, Georgias del Sur y Sandwich del Sur y estableció su recuperación como objetivo permanente e irrenunciable del pueblo argentino.**

En síntesis, las sucesivas y diversas reformas constitucionales demuestran la recepción en esa norma fundamental de nuevos derechos, conquistados por la sociedad en su devenir con la firme convicción de la necesaria protección del Estado.

Los derechos fueron, previo a su consagración, conductas contrarias o simplemente no tuteladas por la ley.

Sin embargo, existe una idea enquistada en el inconsciente colectivo de la sociedad relativa a la invariabilidad de las normas, como si se trataran de textos sagrados.

El texto sagrado presenta normas inmodificables, eternas y universales. Por el contrario, el derecho está compuesto por normas

susceptibles de cambio porque es su fin, en ocasiones desconocido, el que resulta inmodificable: la paz igualitaria en la convivencia social y la dignidad en el desarrollo de la vida personal y colectiva.

El derecho, en cualquier disciplina, procura evitar la cosificación de las personas, vale decir, que no sean reducidas a entes mercantilizados. Así, la concepción imperante respecto de la invariabilidad del derecho resulta del ocultamiento de su fin último. Por ejemplo, la convivencia colectiva a ser regulada por el derecho con el objetivo de asegurar la paz es cambiante en su devenir. Las formas convivenciales no son iguales ni similares a las de hace ciento setenta años, cuando se sancionó la primera constitución nacional. Tampoco lo son la tecnología o las cosas materiales por regular a fin de lograr el fin del derecho.

En síntesis, las normas deben seguir y proteger las conductas y sus modificaciones y no viceversa. Por supuesto que existen conductas, acciones u omisiones que repelen la vida, la salud, la dignidad humana, valores jurídicos fundamentales que se encuentran protegidos por principios generales del derecho y por las normas, y que no tendrán tutela legal, pero sí ante la transformación social el modo de preservación de esos derechos (vida, salud, integridad física, intimidad, dignidad, etc.) requiere adaptaciones.

Por otra parte, y a modo de ejemplo, hay principios constitucionales, como el principio de progresividad en la adquisición de derechos, que impide la consagración de normas que perforen o reduzcan las conquistas existentes.

El estándar mínimo de la progresividad de derechos es la irregresividad, es decir, ante un escenario de imposibilidad de incorporación de nuevos derechos, las modificaciones legales no deben importar, al menos, disminución o derogación de estos.

Entonces, la modificación, la derogación o el dictado de nuevas normas deben respetar un conjunto de principios generales del derecho que están destinados a cumplir su finalidad y a preservar la dignidad humana.

No se trata de una especie de maleabilidad caprichosa del sistema jurídico ni a su desconocimiento, sino a la aprehensión del derecho en cuanto herramienta para obtener un propósito. Ese objetivo —u objetivos— están en el preámbulo, en la primera parte de la Constitución nacional, llamada “dogmática” (porque consagra los derechos y garantías fundamentales), y son compartidos por las

normas internacionales (tratados internacionales o convenios).

En esa parte dogmática, que se inicia en el artículo primero y culmina en el artículo 43, se enuncian el repertorio de derechos y garantías estructurales del Estado de derecho; por ejemplo, el sistema representativo, republicano y federal de gobierno, el derecho a trabajar y ejercer cualquier industria lícita, la libertad de tránsito, la igualdad ante la ley, la libertad de prensa, el derecho de propiedad, la participación en las ganancias de las empresa siendo trabajador dependiente, la jornada de trabajo limitada, la inviolabilidad de la propiedad privada y del domicilio, el derecho a un debido proceso, a ser juzgado por una ley anterior al hecho que se imputa y el derecho a un ambiente sano, entre otros.

En esta línea, ese instrumento expresado en el derecho debe ajustarse, modificarse y adaptarse para lograr los mismos propósitos: afianzar la justicia, promover el bienestar general, consolidar la paz interior y asegurar los beneficios de la libertad para la totalidad de la ciudadanía actual y la posteridad.

Vaya objetivo y desafío.

Sucede que el cumplimiento de esos fines no depende del derecho, sino también de la implementación de políticas provenientes de los otros poderes del Estado y, por sobre todas las cosas, de la voz de las mayorías y el escrutinio ciudadano que apruebe el resultado de esa gestión y el cumplimiento de esos objetivos.

En resumen, para terminar con la tendenciosa romantización de la gratuidad; todos los derechos se financian, y tienen impacto económico, pero es la razón de ser y la finalidad del Estado procurarlos.

Sacrificar unos en pos de otros obedece a un sesgo ideológico muchas veces inconfesable, oculto tras la apariencia de objetividad o inevitabilidad.

La prevalencia oculta de la perspectiva económica por sobre la social es una expresión ideológica de los intereses que obtienen beneficios con esa preeminencia. Esa preeminencia es efecto de la entronización solapada de la economía por sobre otras dimensiones de la vida social. Me explico: el “déficit” económico que genera el financiamiento de los derechos no tiene más importancia “natural” que la efectivización de esos derechos porque es la razón del Estado y su finalidad. Participan de este ejemplo la salud y la educación

pública.

No puede divorciarse el derecho de la realidad y la realidad de la existencia de distintos intereses objetivos —contrapuestos o cooperativos— y conflictos.

Pongamos un ejemplo concreto de la actualidad.

El artículo 14 bis de la CN asegura la percepción de una remuneración justa, que implica que, a través del salario, puedan ejercerse y gozarse otros derechos constitucionales, como por ejemplo vivienda digna, esparcimiento, educación, etc. Este derecho a una remuneración justa también está garantizado en convenios y tratados internacionales, pero para que no sea letra muerta o un bello poema son los otros poderes del Estado los que deben implementar políticas destinadas a la materialización de ese derecho.

Lo mismo sucede con el acceso a una vivienda digna, derecho también contenido en el repertorio del art. 14 bis de la CN. Esto involucra el aseguramiento por parte de los otros poderes políticos de un alquiler accesible o el otorgamiento de créditos hipotecarios acordes a la remuneración percibida para obtener una vivienda. Quien niegue, entonces, la vinculación entre la efectivización y el goce de los derechos con la política económica, social e igualdad de oportunidades acompaña el pensamiento generalizado del derecho como una mera declaración de buenas intenciones.

Pero hay un peldaño más que no podemos soslayar: quien no conoce sus derechos no puede defenderlos. Y ese conocimiento, como dijimos, no es complejo.

Esta aclaración es indispensable. En ocasiones nos encontramos discutiendo una seudoimposibilidad de reformar este instrumento legal como una suerte de piedra filosofal invariable. Hay una idea velada en el inconsciente colectivo que asimila la ley fundamental a una norma sagrada proveniente de autoridad divina. De esta forma, solo cabe ajustarse acrítica y automáticamente a dogmas sin contemplar el cumplimiento de los fines del preámbulo.

En otras palabras, de esta concepción imperante deriva la conclusión relativa a la inmodificabilidad de las normas aunque no logre asegurar el ejercicio de los derechos que debe proteger.

En cambio, si aceptamos —tal como dice la misma CN— que esa ley fundamental puede modificarse con mayorías especiales, asumimos la existencia de conflictos, desigualdades estructurales a

paliar, transformación social, disputas e intereses contrapuestos, y la necesidad de mediación (6) legal para resolverlos.

Volvamos al preámbulo y sus fines.

En el preámbulo, se condensa la representación popular a través de la expresión “los representantes del pueblo argentino” y de las provincias que asumen componerla y, a su vez, una instancia inicial válida, “la convencional constituyente”. Vale decir, un encuentro legítimo que da nacimiento y forma a la Constitución. Por eso se decreta, ordena y establece esa norma fundamental, con el objeto de sentar las bases neurálgicas de la nación argentina.

Entre esos objetivos están afianzar la justicia, consolidar la paz interior, promover el bienestar general y afianzar los beneficios de la libertad.

Más allá de la necesidad del ordenamiento jurídico para la obtención de todos y cada uno de los objetivos nacionales que se consignan en el preámbulo, la concreción de los que enumero en el párrafo anterior tiene una vinculación directa con el rol del derecho y del Poder Judicial.

La paz interior importa la prevención de los conflictos entre sujetos, entre los sujetos y los poderes públicos, así como su resolución a través de la intersección de la ley y los mecanismos institucionales que brinda para poner fin a un entuerto.

Sin la ley, los conflictos se resuelven con la imposición del poder del más fuerte o lisa y llanamente subsiste la injusticia. Por eso dijimos que es preciso aspirar al derecho —en cuanto sistema de normas, valores y principios de una sociedad— como medio de organización popular. Y si los mecanismos estatales son insuficientes o inadecuados, entonces la definición del problema también seguirá la línea de irresolución.

En los últimos tiempos, la palabra popular fue utilizada —no inocentemente— de modo peyorativo, asimilando su significado a modelos de gobierno o a sesgos políticos partidarios, asumiendo que en lo colectivo o social hay un descenso de la racionalidad y hasta un componente patológico, mientras que en lo individual prima la razón por lo emocional, característica que se atribuye a lo masivo. Cuando decimos que el derecho es un modo de organización popular no nos referimos a esta noción actual cargada de negatividad, sino a un instrumento ordenador para la totalidad de las personas,

independientemente de su opinión política. La ley es una herramienta de regulación de conductas universal y obligatoria, con prescindencia de esos aspectos.

Retomando la función del derecho y su vinculación con las problemáticas propias de la vida cotidiana, así como su trascendencia en la mediación y resolución de conflictos, resulta evidente el porqué de la insuficiencia e ineficacia del derecho para efectivizar derechos y resolver conflictos.

Esto no implica la inutilidad del derecho, sino una crisis en el modo de verlo y aplicarlo y en la retracción de la función de todos los poderes políticos respecto del poder económico.

Un ejemplo actual: un empresario muy poderoso compró una red social millonaria por el mismo monto que la Argentina contrajo su deuda externa con el organismo multilateral de crédito, el Fondo Monetario Internacional.

El fenómeno de concentración y desterritorialización del capital y financiación de la economía presente en el mundo —y que arroja índices de desigualdad social y concentración de la riqueza cada vez más elevados— fue acompañado por una pérdida y retroceso del poder político de los Estados.

Basta comparar el PBI de un Estado y el patrimonio de una megaempresa internacional o una empresa unicornio. (7)

El contexto, entonces, exige y reclama más Estado, más política y más derecho que oficie de límite al poder económico, cuya finalidad engloba intereses individuales y no colectivos, como el bienestar general dispuesto en el preámbulo.

Es atendible que, por la razón de ser y surgimiento del Estado moderno, sea la concreción de intereses colectivos a través del instrumento que proporciona la política —en cuanto construcción de consensos resultante de idearios diversos—, y no la materialización de intereses individuales (rentabilidad y ganancia, por caso), que tiene una megaempresa integrante de ese poder económico.

La salvedad es oportuna pues se analiza la pertinencia del Estado y sus funciones en general, y la del derecho en particular, a la luz de postulados eficientistas de rentabilidad económica cuando la lógica estatal abreva en la consecución de fines generales y colectivos que no están sujetos a la mensura económica.

En definitiva, como fuera dicho, el fin de las normas, valores y principios jurídicos es obtener la paz en convivencia —reconociendo el conflicto y las desigualdades estructurales—, concretar la organización popular y alcanzar y una vida digna, lo que conlleva el goce efectivo de otros derechos que a primera vista parecen de segundo orden. A modo de ejemplo, el ocio y el esparcimiento, la cultura, la salud y el trabajo, todos ellos hacen al desarrollo de la persona humana con dignidad.

La incorporación de nuevas conquistas sociales, económicas, políticas y culturales es la prueba más cabal de la necesidad colectiva de acrecentar derechos como consecuencia de la transformación social y las nuevas complejidades.

Los derechos surgen ante la convicción general respecto a la necesidad de protección legal de un determinado bien jurídico. Los derechos del consumidor y usuario, o la protección del medio ambiente, son un síntoma de ello.

Ya lo mencioné en la introducción de este libro; todo derecho en algún momento de la historia fue un acto ilícito o un delito.

Los cambios drásticos o paulatinos en las sociedades llevaron a concretar antiguos delitos o prohibiciones como nuevos derechos fundamentales. El voto femenino (Ley 13.010 del 9-11-1947), las vacaciones pagas (Decreto 1740 del año 1945), el divorcio vincular (Ley 23.515 de 1987), la patria potestad compartida (Ley 23.264 de 1985), el matrimonio igualitario (Ley 26.618 de 20210) y la interrupción voluntaria del embarazo (Ley 27.610 de 2021).

Todos estos cambios —y la existencia de estas leyes que los consagran como derechos, y desplazan su consideración jurídica como actos ilícitos o delitos— atraviesan nuestra existencia cotidiana y son parte de la vida en sociedad.

En lo que concierne a promover el bienestar general, este propósito constitucional desplaza la consecución de intereses individuales por sobre los colectivos y los pone a jugar armónicamente de manera tal que la obtención de un interés individual no incida negativamente en el bien común.

La razón de ser de la estructura estatal en su constitución y finalidad está íntimamente emparentada con la dimensión colectiva, la heterogeneidad y la pluralidad. Lo contrario implica la fulminación de la motivación del Estado.

En la pandemia del coronavirus se vio palmaria la necesidad radical de entronizar lo general por sobre lo particular. Se limitó temporalmente la libertad de locomoción en atención a la necesidad de proteger la vida y la salud de la ciudadanía, que estaban por encima de ese derecho.

Esto arroja, por un lado, la imposibilidad de satisfacer plena e íntegramente todos y cada uno de los derechos individuales cuando está en peligro la cohesión o el bien colectivo, y la necesidad de armonizar esos derechos aceptando su carácter relativo y no absoluto.

Así lo entiende y dice la Corte Suprema de Justicia de la Nación, última intérprete de los derechos constitucionales, y el artículo 33 de la Constitución Nacional, que dice:

"Las declaraciones, derechos y garantías que enumera la Constitución no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumerados; pero que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno."

Es tarea de la política implementar medidas que tengan por norte este objetivo constitucional y del Poder Judicial que, ante los conflictos, procure armonizar el ejercicio y goce de los derechos que consagra la Ley Fundamental de la Nación.

Pensar de otro modo es llevar al extremo una ficción legal inexistente y restarle responsabilidad humana a la atribución que tiene cada poder constituido del Estado. Al fin y al cabo, su razón última, como la del derecho, son las personas.

■

2- Criminalización de la política. La persecución judicial de la gestión pública. Martín D. Haissiner y Marcos Aldazabal. Ed Hammurabi. 2021

3- Ibídem.

4- "El primer Positivismo. Algunas consideraciones sobre el pensamiento social en Saint Simon y Comte". Alberto José Fernández y Gustavo Hernán Palladino. X Jornadas de Sociología. Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de Buenos Aires, Buenos Aires, 2011.

5- Ibídem.

6- En el sentido de intermediar en la resolución del conflicto.

7- Una empresa unicornio tiene un valor superior a los mil millones de dólares: www.eleconomista.com.mx/tecnologia/Que-es-un-unicornio-20211015-0072.html.

2.

LA VISIÓN PURA DEL DERECHO. UN SISTEMA DE NORMAS DE LABORATORIO PARA PERSONAS ASÉPTICAS

La humanización de una ciencia como la jurídica, que pretendió desde sus inicios estar apartada de la conflictividad social, la práctica política y la economía, no es la cosmovisión mayoritaria ni en las usinas académicas ni en la sociedad en su conjunto, sino que prima la idea de un derecho sin contaminación social tal como la concibió Hans Kelsen en Teoría pura del derecho.

Este filósofo y jurista checoslovaco definía la teoría pura del derecho como "(…) una teoría del derecho positivo, del derecho positivo en general y no de un derecho en particular. Es una teoría general del derecho y no una interpretación de tal o cual orden jurídico, nacional e internacional. Quiere mantenerse como teoría, y limitarse a conocer exclusivamente su objeto. Procura determinar qué es y cómo se forma el derecho, sin preguntarse cómo debería ser o cómo debería formarse. Es una ciencia del derecho y no una política jurídica. Al calificarse como una teoría 'pura' indica que entiende constituir una ciencia que tenga por único objeto al derecho e ignore todo lo que no responda estrictamente a su definición. El principio fundamental de su método es, pues, eliminar de la ciencia del derecho todos los elementos que le son extraños".

Y sigue: "Con una falta total de sentido crítico la ciencia del derecho se ha ocupado de la psicología y de la biología, de la moral y de la teología. Puede decirse que hoy por hoy no hay dominio científico en el cual el jurista no se considere autorizado a penetrar. Más aún, estima que su prestigio científico se jerarquiza al tomar en préstamo conocimientos de otras disciplinas. El resultado no puede ser otro que la ruina de la verdadera ciencia jurídica". (8)

Esta es la concepción imperante en aquella época en que fue escrita la obra (1934) y también hoy. El derecho entendido como ciencia jurídica despojado de todo elemento considerado contaminante —es decir, la subjetividad, la conflictividad social, la estructura psíquica de las personas y las contingencias biológicas— es la construcción conceptual que predomina en la actualidad en el campo del derecho de modo explícito e implícito.

La teoría pura del derecho es una obra consecuente con el

positivismo lógico de la época, específicamente el positivismo del círculo de Viena. (9) Esta vertiente positivista asume la lógica simbólica del principio matemático como el principal instrumento de análisis. La investigación empírica y el análisis lógico de la ciencia son los dos modos de investigación que producen conocimiento para el positivismo lógico.

En esta matriz, el derecho es similar al concepto que el filósofo y matemático alemán Gottfried Leibniz acuñó en su obra La Monadología (10) a principios del siglo XVIII, la mónada:

“Lo característico de este impulso es que se conduce a sí mismo y en ese autoconducirse no requiere que la fuerza le sea inducida por un agente externo o estímulo, sino que ese impulso consigue en sí mismo su propio estímulo. Leibniz llamará a esta inmanencia el movimiento principio de actividad y todo aquello que lo estimula a actuar como aquello que lo inhibe proviene de sí mismo, por ello cualquier movimiento de la mónada no procede del exterior sino de su misma y ahí reside el sentido metafísico de Leibniz, le otorga aquel principio de fuerza que vuelve innecesaria toda influencia del exterior”.

La mónada, como el derecho, en la concepción de la teoría pura, sería la sustancia, algo inmodificable e inalterable que se autoabastece y no tiene influencia de factores externos para sobrevivir ni desarrollarse. Así, alude a la unidad y a lo aislado.

El concepto del derecho como un objeto al que se le puede extraer todos sus elementos “impuros” es una contradicción en su misma formulación. En primer lugar, el derecho está destinado a la sociedad de la que la teoría pura intenta prescindir y considera elemento extraño y, además, tiene por sujeto de protección a esas personas que están “contaminadas” por sus necesidades vitales, conflictos interpersonales, intereses objetivos, moral, ética y emociones.

En otro capítulo voy a tratar la concepción del sujeto en el derecho y su abordaje desde una perspectiva mecanicista, la razón como elemento objetivo y las emociones en tanto componente subjetivo, así como la sobrevaloración de la primera respecto de las segundas.

¿Cómo puede predicarse pureza sobre una ciencia que tiene por sujeto, objeto y fin a las personas cuya subjetividad está cruzada y constituida por conflictos e intereses? ¿Acaso resiste el análisis lógico implementar un método científico que prescinda de la naturaleza de aquello que pretende regular? ¿Es posible —por fuera de una construcción formal sin proyección en la realidad— concebir al

destinatario del derecho como un ente aséptico sin contaminación social?

Seguramente quien lea estas páginas tendrá la contestación que someterá a las coincidencias de su vida cotidiana con la respuesta.

En segundo lugar, una teoría pura del derecho sería, en el mejor de los casos, una enunciación con entidad formal pero nunca una herramienta de convivencia social pacífica y un instrumento igualador de los desiguales, porque ello implicaría aceptar la "contaminación social" que resulta originaria en el sujeto y en la sociedad misma.

Por otra parte, desechar la interdisciplinariedad —más allá de ser un rasgo de la época en que Kelsen escribió la obra— restringe en la actualidad la resolución de problemáticas sociales utilizando mecanismos variopintos que ofrecen las distintas perspectivas científicas. Repugnar la interdisciplinariedad ciñendo el derecho a una lógica formal refuerza la noción de persona como una entidad mecánica o unidimensional.

El abordaje de esta teoría superada en la actualidad se inserta en este capítulo en atención a la proyección que tiene esa cosmovisión del derecho hoy día en las instituciones de formación académica, en los tribunales que integran los poderes judiciales y en otras reparticiones del Estado en las que existen asesorías jurídicas.

De igual modo sucede con la teoría del Estado que prescinde de la noción humanizante optando por una suerte de convencionalismo (la cesión de derechos individuales y la delegación del uso de la fuerza a la estructura estatal) o de biologismo asimilando ese Estado a un cuerpo viviente.

Si nos detenemos en la economía política ortodoxa, la concepción de sujeto que presenta es similar. Una persona inicial a-social que vive en una especie de isla sin contaminación humana. Si ese es el punto de partida, las derivaciones van a ser coherentes con ese sujeto de laboratorio, mecánico, sin necesidades ni desigualdades iniciales. En este entendimiento, no hay historia, no existen desigualdades preexistentes ni sujetos que nacen condicionados por sus circunstancias económicas, su rango social o su educación. Es el modo de prescindir de la "contaminación social" y también de hacer ciencia para intereses y no para personas.

En todos los casos existe una idea inmanente que supone la existencia de leyes naturales para el funcionamiento del Estado, la

economía y el derecho. La trascendencia de estos axiomas hace que lo social, lo humano, lo contingente y la conflictividad sean anomalías y no parte integrante de esas construcciones sociales, que no por serlo resultan menos fundamentales.

2.1 LA IMPORTANCIA DE LAS UNIVERSIDADES Y LA PENETRACIÓN POPULAR EN EL DERECHO Y EL PODER JUDICIAL

Pierre Bourdieu, un destacado sociólogo francés, planteó la necesidad de concebir al sujeto simbólico encargado de objetivar el saber con prescindencia de ideas y pensamientos subjetivos.

Objetivar al sujeto objetivante, refería. (11) Se refería a la universidad. Así como la teoría que concibe un derecho puro de laboratorio excluyendo todo componente social es una entidad sin anclaje en la realidad, suponer que la usina que produce conocimiento comparte esa misma característica aséptica resulta igual de ingenua.

Objetivar no implica hallar un principio mecánico que prescinda de la voluntad subjetiva personal, sino advertir que existen prácticas que se condensan en una institución también mediada transversalmente por lógicas de poder.

¿Cuál es la relevancia, entonces, de la universidad?

Forma a los futuros profesionales del derecho, próximos abogados y abogadas que, o bien integrarán el Poder Judicial, o formarán parte de la estructura estatal en tareas de asesoramiento o serán parte del cuerpo docente de una universidad.

Las usinas académicas que desde antaño formaron a los integrantes del Poder Judicial reforzaron el carácter peculiar de clase de esa institución. No cualquier persona podía acceder a realizar una carrera universitaria. Recordemos que la reforma universitaria que tuvo lugar en el año 1918 gesta un proceso de democratización en la institución a través del establecimiento del acceso amplio y democrático a esas casas de estudio, y por medio de la consagración de un gobierno autónomo integrado por profesores y estudiantes que conformaban la comunidad universitaria.

Se debió reformar el estatuto universitario para concretar estos postulados reformistas. El Manifiesto Liminar de junio de 1918 consagró los principios de la reforma universitaria, basada en las demandas de los estudiantes hastiados de los miembros vitalicios en el gobierno de la universidad conservadora, que consolidaban la discriminación estudiantil y el autoritarismo en la gestión. También una visión unilateral, sesgada y conservadora del derecho. La autonomía universitaria, gobierno de docentes, estudiantes y no docentes, libertad de cátedra, entre otros, fueron los cimientos de la

reforma universitaria, además de representar la apertura al diseño de un saber más heterogéneo, amplio y popular.

Luego, en el año 1949, a través del Decreto 29.337 se consolidó la gratuidad universitaria, abriendo a la ciudadanía el acceso a la educación superior y materializando la democratización en el goce de ese derecho.

El mundo universitario no estuvo —ni está— escindido del jurídico ni de su proyección en el Poder Judicial.

La formación académica de los integrantes de ese poder en esos años —y en la actualidad— tiene una estrecha relación con los contenidos, perspectivas y estereotipo de profesional que configura esas usinas.

Las categorías conceptuales que diseñan una determinada cosmovisión del derecho subsistente aún, y que presentan implicancias prácticas, se hallan absoluta y directamente emparentadas con el desarrollo de una función judicial oportuna, adecuada y con anclaje en la realidad, de esos conflictos, problemáticas y modos de resolución que efectivamente suceden en la vida cotidiana de los ciudadanos cuyas conductas regula.

Como mencioné, el origen y sesgo popular de los tribunales de trabajo —en cuanto síntoma de un fuero judicial que nació al calor de las demandas sociales surgidas desde el seno de las clases más vulnerables— es la evidencia de la penetración de la conflictividad estructural en el Poder Judicial, en oposición a la concepción imperante en la época del derecho aséptico ajeno a las cuestiones sociales “contaminantes”.

Nuestro país —en su composición agrícola ganadera de una economía agroexportadora, dependiente de la venta y de materias primas— acercó el Estado al conflicto para resolverlo; en otras palabras, creó tribunales con el objeto de solucionar los inconvenientes generados por la incipiente industrialización y la disputa de intereses entre el peón de campo y el terrateniente.

De hecho, en el período comprendido entre 1880 y 1916, definido por historiadores como “la Argentina agroexportadora”, el país se consolidó como una de las economías pioneras en el mundo por su crecimiento y expansión, pero también profundizó la desigualdad social postergando a la clase trabajadora y sumiéndola en la pobreza y en condiciones infrahumanas de trabajo.

Este fenómeno fue la antesala del surgimiento del derecho social como respuesta a la salud deplorable de los trabajadores, consecuencia de las extensas jornadas y condiciones vejaminosas de trabajo, así como de la ausencia de normas que protegieran a las personas que trabajan.

Bialet Massé, en 1904, escribió a pedido del entonces ministro del interior Joaquín V. González el "Informe sobre el estado de las clases obreras argentinas en el interior de la república", que evidenció —además del estado de salud de los obreros— el salario magro abonado, los trabajos prohibidos, el trabajo infantil y de mujeres. Fue el punto de partida objetivo para elaborar y dictar las primeras normas protectorias de los trabajadores.

Entonces, la creación de los tribunales laborales fue la respuesta del Estado a los conflictos propios de la tensión entre el capital y trabajo, con el fin de resolverlos, intervenir con la mediación de la ley un fuero especializado para esa disciplina.

Siendo así, la conexión entre la ley como producto de la convicción social de protección normativa respecto de derechos que considera fundamentales y que acompaña el crecimiento económico, la transformación social y el cambio en la matriz filosófica del contexto determinado es innegable.

La norma como respuesta a la necesidad colectiva —y no la inversa, es decir, la conducta colectiva aggiornada a la ley— se explica con un criterio clasificatorio de las fuentes del derecho, (12) entendidas estas como el origen del que proviene el derecho a través de diversas forma de expresión de este.

Esos medios por los cuales se manifiesta o materializa el derecho se denominan fuentes. Un criterio clasificatorio habitual las divide en fuentes formales, es decir, es la ley en sentido material por la fuerza y autoridad de los órganos formales de los que emana o por su gravitación para producir el derecho. Por ejemplo, la ley, un decreto, una resolución ministerial, jurisprudencia plenaria obligatoria y la costumbre que secunda la ley o la integra en su interpretación. Del otro lado de ese criterio de clasificación tenemos las fuentes materiales; en otras palabras, son aquellas que adquieren su autoridad a través de la persuasión de su contenido. Por ejemplo, la doctrina de juristas, la jurisprudencia en general (sentencias judiciales) o la costumbre contraria a la ley.

Esta costumbre, que los romanos llamaban contra legem, tiene los

componentes de la conducta que secunda o integra la ley —conducta humana reiterada en el tiempo, uniforme y que la sociedad tiene la firme convicción de la necesidad de protección legal—; sin embargo representa una violación legal.

Nuevamente, concebir el derecho como una compartimento estanco y hermético sin punto de fuga para mutar implica no un instrumento de regulación de conducta para la paz y la justicia social, sino una herramienta de opresión y disciplinamiento que, lejos de obtener los propósitos del preámbulo de la Constitución Nacional, los impide.

Pensemos por un momento que varias de las conductas jurídicamente protegidas o permitidas en la actualidad en un pasado no muy remoto representaron un acto ilícito civil o un delito. La comercialización y consumo de bebidas alcohólicas, por caso, el matrimonio entre personas de un mismo sexo o la imposición de una determinada ropa por norma interna del poder judicial para concurrir a audiencias.

Como fuera dicho, las sociedades van mutando en su comportamiento y sufren cambios en su matriz económica, cultural y social, lo que importa modificaciones incluso en la cosmovisión del mundo y el pensamiento colectivo de la época. Si el derecho efectivamente fuera las resultas de un conjunto normativo sin incidencia de la sociedad en cuanto elemento contaminante, entonces el sistema jurídico sería invariable.

Pero el derecho sigue al cambio social, por su objeto que es regular conductas sociales y por su finalidad, la consecución de la coexistencia pacífica y la justicia social.

Por eso el criterio de clasificación en fuentes formales y materiales pone en evidencia la afirmación acerca de que el derecho es un producto social.

¿Por qué?

La razón está en la conducta colectiva que subsume la convicción subjetiva generalizada de que el Estado debe protegerla para la adquisición o preservación de un derecho a través de la sanción de una ley o de la modificación de una existente por el dinamismo intrínseco de la vida en sociedad.

Entonces, siempre hay un hecho social que antecede al dictado de una norma, que le sirve de sustrato, validación y legitimación a la

norma que va a emerger como su consecuencia, como correlato de la potencia social del hecho que la impulsa. En suma, hay en primer lugar un hecho social que encierra la convicción generalizada de protección legal y, en segundo término, la consolidación de ese hecho en un derecho a través de la ley. Así la ley no es un punto de partida sino un punto de llegada.

Sin embargo, la plena vigencia del derecho no culmina en la fase de materialización, sino que su efectivización siempre depende de la defensa en su significación. Pongamos un ejemplo actual. El art. 14 bis de la CN consagra la libertad sindical como derecho humano. Esta es entendida como toda acción gremial lícita tendiente a promover y defender los intereses profesionales que nuclean o a un colectivo de trabajadores o empleadores. Los trabajadores promoverán la defensa y remoción de obstáculos para obtener mejores condiciones de vida y trabajo y los empleadores mayor rentabilidad y ganancia. Aquí hay un conflicto de base estructural que el derecho reconoce y compone, brindando distintas herramientas para obtener la igualdad con justicia social. Una de esas herramientas es la huelga o el lockout patronal (según sean trabajadores o empleadores), entendidos como medidas de acción directa que comprende la producción de un daño a los fines de resolver esa disputa de intereses en la puja distributiva.

Bien. Si hay una acción lícita reconocida por las normas y elevada a la categoría de derecho humano, mal puede ser un delito, es decir, una conducta ilícita. Al menos por respeto al principio básico de la lógica de no contradicción. Sin embargo, cuando esa medida de fuerza importa una huelga en manos de los trabajadores, cierto sector de las usinas académicas, los medios de comunicación e incluso de la jurisprudencia consideran esa acción gremial lícita como un delito de extorsión (art. 169 del Código Penal Argentino), intimidación (art. 211 del Código Penal Argentino), turbación de la propiedad (art. 181 bis del Código Penal Argentino) cuando la huelga implica ocupación del establecimiento en donde los trabajadores prestan servicios.

En suma, no se trata —al menos solamente— de la consolidación de un derecho a través de la sanción legal, sino de la disputa constante en su interpretación, ya sea por los jueces mismos que tienen esa función constitucional, ya sea por los medios de comunicación en su carácter de formadores de opinión pública, ya sea en los reductos académicos en su función de enseñanza del derecho, ya sea en la concepción de la sociedad que asimila como un delito una conducta lícita.

Pongamos un segundo ejemplo. En el mes de enero, en nuestro país

tuvieron lugar diversas manifestaciones colectivas para repudiar la sanción de lo que se denominó como ley ómnibus. Se realizaron en el Congreso de la nación, en sus inmediaciones y en la vía pública. Este derecho de protesta está protegido por el art. 14, 33 y 75 inc. 22 de la CN por cuanto disponen la tutela del derecho de protesta y de hacerlo en el espacio público, la libertad de locomoción y de reunión.

Sin embargo, las fuerzas de seguridad hicieron uso de la fuerza física reprimiendo a los y las manifestantes con balas de goma, gases lacrimógenos e imponiendo el respeto a un protocolo de seguridad emanado del Ministerio de Seguridad, cuyo rango jurídico es inferior a la Constitución que protege los derechos enumerados. Asimismo, medios de comunicación, usinas académicas y representantes parlamentarios en sus alocuciones expresaron sin dudar que la manifestación en arterias públicas implicaba la comisión de un delito, aun cuando existen las normas citadas y la intimación de organismos internacionales como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para que el Estado garantice el derecho a la protesta.

En conclusión, ¿cómo puede una conducta lícita receptada como un derecho humano convertirse por la mera nominación en un delito? ¿Cómo puede suceder esta operación en la concepción de Hans Kelsen, que sostiene la existencia del derecho como un sistema de normas aséptico, sin contaminación social? ¿Acaso no hay intereses en pugna para que distintos sectores de la sociedad disputen la existencia, extensión y vigencia del derecho? ¿Quién tiene más peso o gravitación en una sociedad cruzada por intereses y conflictos para definir qué es el derecho?

Todos interrogantes que exigen para su respuesta un cambio de concepción social del derecho, introduciendo los elementos que se consideraron (y aún consideran) contaminantes.

En esta línea de pensamiento, llegamos a un poder judicial que refleja una concepción del derecho contraria a su finalidad popular y que facilita la utilización de la herramienta jurídica para fines que se nominan objetivos pero que realmente responden a intereses velados.

El apartamiento frontal o solapado del contenido y propósito humano del derecho, con el pretexto de depurarlo de elementos subjetivos o contaminantes, genera el caldo de cultivo propicio para la desnaturalización del derecho. Esto no implica conceder el principio de independencia judicial respecto de los otros poderes del Estado o fácticos, ni tampoco anular la imparcialidad judicial, simplemente se trata de advertir como punto de partida la conflictividad estructural

de la sociedad y la existencia de intereses contrapuestos, ambas circunstancias que van a requerir la asistencia de un sistema de normas y principios para su resolución. Sin conflicto ni intereses diversos, no tiene entidad práctica el derecho.

Así, el Estado de derecho es aquel que está mediado por la ley como en la distribución de poderes públicos y en la regulación de conductas en tanto es un elemento de aplicación general con carácter obligatorio.

En tal sentido, el derecho desplaza al poder de hecho.

2.2 EXPERIENCIAS DICTATORIALES. LA SUSTITUCIÓN DEL DERECHO POR LAS VÍAS DE HECHO

Algo se observa con claridad en las dictaduras: sustituyen siempre el lugar del derecho por la arbitrariedad de un poder fáctico sin legitimación popular. En la última dictadura militar que atravesó dramáticamente nuestro país de 1976 a 1983, se disolvió el Congreso, que es el poder constituido del Estado que justamente sanciona las leyes y expresa por excelencia la voluntad popular y su diversidad materializada en distintos espacios políticos con diversa ideología.

Sin embargo, la junta militar que presidió el golpe de Estado requirió la existencia de un conjunto de normas para regular el llamado Proceso de Reorganización Nacional dictando el Reglamento para el Funcionamiento de la Junta Militar, Poder Ejecutivo Nacional y Comisión de Asesoramiento Legislativo dictado el mismo 24 de marzo de 1976, cuya ley (no emanada del congreso) llevó el número de 21.256. (13)

La Junta Militar era el órgano supremo —adviértase el desplazamiento del principio de supremacía constitucional contenido en el art. 31 de la CN que estable la supremacía de la ley máxima por sobre cualquier poder del Estado—, que tenía por misión controlar el cumplimiento de los objetivos establecidos en dicho proceso que, claramente, no eran los enunciados en el preámbulo de la CN.

En más, el reglamento en cuestión otorgaba la posibilidad de "fijar nuevos objetivos y actualizar los fijados oportunamente y sus políticas concurrentes". (14)

A través del poder tomado por la fuerza, la disolución del poder del Estado encargado de sancionar las leyes y la suspensión de la CN, se pulverizo el Estado de derecho y la función legal pasó a estar en manos del poder de facto.

Por otra parte, subsistió el Poder Ejecutivo Nacional designado por las mismas fuerzas armadas, con la sola atribución de designar ministros y secretarios de Estado y sus funciones.

Es interesante leer el juramento que debía prestar el presidente de la nación electo por las fuerza armadas: (15)

"Al tomar posesión de su cargo prestará juramento ante la Junta Militar y en los siguientes términos:

‘Sr. N.N., juráis por Dios Nuestro Señor y estos Santos Evangelios desempeñar con lealtad y patriotismo el cargo de Presidente de la Nación Argentina y observar y hacer observar fielmente los Objetivos Básicos fijados, el Estatuto para el Proceso de Reorganización Nacional y la Constitución de la Nación Argentina’. Sí, juro.

‘Si así no lo hicierais, Dios y la Patria os lo demanden”.”

Nuevamente, Dios y los Santos Evangelios oficiando de fuente legitimadora del poder y del derecho, utilizando los credos religiosos que rigen el fuero interno de las personas para regular conducta externas.

Este mecanismo permite dar cobertura y justificación a la subversión del orden constitucional por un orden fáctico y dictatorial que no puede ser explicado sin la mención a propósitos elevados para sanear una crisis que amerita la excepción al derecho hasta tanto se cumplan los objetivos, en este caso, del Proceso de Reorganización Nacional.

Finalmente, el Reglamento establecía en el art. 3 la creación de la Comisión de Asesoramiento Legislativo (CAL), una suerte de parlamento integrado por nueve oficiales superiores del ejército.

La CAL tenía por función asesorar legislativamente en representación de las FF. AA., intervenir en la formación y sanción de las leyes y asesorar al Poder Ejecutivo Nacional “levándole la interpretación del pensamiento militar conjunto respecto de asuntos trascendentes, considerando la exigencia se dará prioridad a los objetivos establecidos en el documento ‘bases’ o a las actualizaciones que al mismo introduzca la Junta Militar”. (16)

Es decir, la CAL tenía la función de sancionar las leyes que regirían la conducta de la sociedad con arreglo a un documento denominado Bases sustitutivo de la Constitución Nacional y, además, de “interpretar” el pensamiento militar conforme los objetivos establecidos en ese momento.

En síntesis, la supresión del derecho y del Estado de derecho, en nombre de propósitos arbitrarios confeccionados por un poder ajeno a la voluntad popular.

Entonces, ¿podemos afirmar, hasta aquí, que el derecho no tiene vinculación con un contexto económico, social, cultural y político? ¿Podemos aseverar que ese contexto es contaminante? ¿No es acaso el fin del derecho impedir la arbitrariedad y establecer un sistema

común de igualdad para la convivencia social?

Preguntas llanas para dilucidar problemáticas no inocentemente sustraídas del cuestionamiento popular.

Ante cada dictadura la ley se extingue.

Así las cosas, el lugar formal y simbólico del Poder Judicial ante la violación de derechos básicos, humanos y fundamentales que suelen suprimirse o cercenarse fuertemente en dictaduras militares o en democracias de baja intensidad (ej.: libertad de locomoción, derecho a elegirse representantes, derecho de reunión, etc.) es de importancia capital puesto que es la última garantía del goce y ejercicio real de estos derechos.

Como dije inicialmente, la revisión y la reflexión acerca de la legitimación y crisis funcional actual del Poder Judicial, lejos de medrar y socavar sus atribuciones constitucionales e importancia en el marco del Estado de derecho, tiene por fin resignificarla y revalorizarla a la luz de su propósito constitucional ante la complejidad de una sociedad asediada por un proceso de cooptación de las estructuras del Estado por parte de sectores del poder real.

2.3 LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA COMO GARANTÍA DE PÉRDIDA DE DERECHOS

En innumerables ocasiones históricas el Poder Judicial en general y la Corte Suprema de Justicia, en su carácter de máximo tribunal del país y último intérprete de la CN, actuaron como una suerte de garantía de reformas económicas o políticas que implicaron pérdida de derechos constitucionales o legales.

En el año 1990 —en un marco de privatizaciones masivas como consecuencia de la ley 236.69 de reforma del Estado—, la Corte Suprema de Justicia de la Nación hizo lugar por primera vez a un per saltum requerido por el ministro de Obras y Servicios Públicos Roberto Dromi, por medio del cual se avocaba el tratamiento de la causa que debatía la privatización de la empresa Aerolíneas Argentinas, saltándose las instancias judiciales precedentes.

En ese mismo año, casualmente, el Congreso aprobó una ampliación de la corte de cinco a nueve miembros. El poder político necesitaba asegurar la mayoría para garantizar la venia judicial de un modelo económico de exclusión.

En ese entonces, no se hallaba regulado el recurso por el cual la Corte Suprema podía entender en una causa por salto de instancia, ya que recién se consagró a través de la Ley 26.790 del año 2012.

Esta norma impone extremos básicos para que el recurso del per saltum tenga lugar: notoria gravedad institucional, proyección de la cuestión en el interés público, compromiso del principio republicano de gobierno y del sistema democrático, así como la necesidad de una resolución definitiva y urgente. Estos requisitos habilitaban la injerencia directa de la Corte Suprema.

Sin embargo, en esa primera oportunidad, ante la inminente privatización de Aerolíneas Argentinas, no existía norma alguna y la presión ejercida por el gobierno de entonces era evidente. En el transcurso de pocas horas de la mañana de aquel 13 de julio de 1990, el expediente judicial pasó del juzgado de primera instancia a cargo del juez Oscar Garzón Funes a la Corte Suprema de Justicia, por pedido del ministro Dromi alegando la necesidad de un per saltum.

Tiempo récord, sobre todo porque para ese entonces ya estaba asignada la licitación de Aerolíneas Argentinas a la empresa española Iberia.

La Corte resolvió casi dos meses después, un 6 de septiembre de 1990, haciendo lugar al salto de instancia y confirmando la entrega de la línea de bandera por razones de "extrema gravedad institucional". El máximo tribunal sirviendo como ariete de destrucción de derechos y herramienta de validación de un plan económico que fulminaba esos derechos.

Este mecanismo se utilizó también por esa Corte, llamada de la "mayoría automática" —en atención a los votos siempre seguros de varios de sus integrantes para garantizar políticas económicas regresivas—, para confirmar la privatización de los aeropuertos a través de un decreto de necesidad y urgencia dictado por el entonces presidente Carlos Menem en 1997.

Sin embargo, la convalidación de la destrucción de derechos y la violación legal por parte del Poder Judicial y la Corte Suprema en particular no se viabilizó solamente a través del llamado recurso per saltum, sino también por medio de sentencias regulares cuyo contenido resultó escandaloso por su palmario desconocimiento de la ley o arbitrariedad de sus argumentos para lograr fines espurios e inconfesables con esos fallos.

Uno de esos casos fue el de "Rodríguez, Juan Ramón c. Compañía Embotelladora SA", (17) en el que ese tribunal —con el pretexto de no aventar las inversiones extranjeras, de índole absolutamente extrajurídica— interpretó restrictivamente el art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo, negando la extensión de responsabilidad de una firma en el pago de un crédito laboral.

El abogado laboralista Héctor Recalde marca este rasgo antisindical y antilaboral de la Corte Suprema de Justicia en varias publicaciones y artículos, (18) sobre todo luego del año 2015 con el ingreso de los jueces Horacio Rosatti y Carlos Rosenkrantz, presidente y vice de ese tribunal respectivamente.

El periodista Horacio Verbitsky, respecto de esta Corte Suprema armada a imagen y semejanza del poder real, menciona en su obra Hacer la Corte. La construcción de un poder absoluto sin justicia ni control, los casos de relevancia institucional que pasaron por su juzgamiento. El per saltum que trató la privatización de Aerolíneas Argentinas, la suspensión de los convenios colectivos de trabajo, indulto a ex represores en la última dictadura cívico-militar, entre otros. Pero también pone de relieve el triste protagonismo que tuvo en el reconocimiento de la validez de las normas dictadas en esa última dictadura, que tuvo lugar entre 1976 y 1983. Dice: "La minuciosa

demolición del Estado de derecho emprendida por la Corte incluyó también un reconocimiento más general de las normas dictadas por los gobiernos de facto. En un fallo de diciembre de 1990 y en otro de noviembre de 1991. Esto implicó deshacer el camino hacia la legalidad iniciado al concluir la última dictadura. De 1930 a 1947 la Corte había admitido que los gobiernos de fuerza dictaran decretos con fuerza de ley en caso de necesidad vital. Pero siempre sometidos al control judicial y durante el estricto lapso de su duración. Terminado el gobierno que las promulgó perdían vigencia. Salvo que el Congreso la ratificara (…) La Corte Nacional sostuvo que las leyes solo podían tener efecto retroactivo si no afectaban con ello garantías constitucionales. Revocó así la jurisprudencia que había regido desde 1984 y luego de un extravío pasajero. Reemprendió el rumbo que la Corte siguió a partir del 10 de septiembre de 1930. Cuando por primera vez en este siglo se rindió ante la prepotencia de las armas". (19)

Luego del estallido social del 19 y 20 de diciembre de 2001, el 28 del mismo mes y año, la Corte Suprema ordenó a un ahorrista devolver el dinero que había logrado retirar de la entidad bancaria por medio de una acción judicial en contra del llamado "corralito", sistema establecido por el decreto 1570/01 del 1° de diciembre de 2001.

Esta decisión fue la gota que rebalsó el vaso. Un tribunal que tenía un descrédito cultivado en años de fallos tendenciosos, antilaborales y antipopulares terminaba desconociendo de manera flagrante del derecho de propiedad sobre los ahorros de un ciudadano.

Hubo una manifestación masiva en la puerta del palacio de justicia, donde tiene asiento ese tribunal, al grito uniforme de "Fuera la Corte Suprema". El humor social que se prolongaba luego del 19 y 20 de diciembre continuó durante el año siguiente y culminó en el pedido de juicio político de sus integrantes.

Si bien no fueron removidos porque los votos en la cámara de diputados de la nación no fueron suficientes allá por octubre de 2002, el pedido de juicio político horadó la ya destruida confianza a los cortesanos.

Durante los años 2003 y 2004 renunciaron quienes eran considerados la mayoría automática menemista: Julio Nazareno, Adolfo Vázquez, Eduardo Moliné O'Connor, Guillermo López y Antonio Boggiano.

Los jueces o juezas que integran la máxima autoridad judicial del país son seleccionados por el presidente de la nación con acuerdo de los dos tercios de los miembros presentes del senado, en una sesión especialmente convocada para ese fin. Así lo dispone el artículo 99 inciso 4 de la CN, norma que menciona las atribuciones del presidente de la nación.

Sin embargo, el descrédito que alcanzó el máximo tribunal del país en la década de los 90, con la llamada Corte de la mayoría automática, motivó el dictado del decreto 222/03.

Al producirse una vacante en la Corte Suprema de Justicia, debe publicarse en el boletín oficial las personas que se encuentran en consideración para cubrirla, quienes deben presentar una declaración jurada patrimonial según la Ley Ética de la Función Pública. (20)

Según el decreto 222/03 —que vino a transparentar e incentivar la participación ciudadana en el procedimiento de designación de jueces del máximo tribunal del país—, los ciudadanos, ONG (organizaciones no gubernamentales), asociaciones profesionales o entidades académicas y de derechos humanos pueden presentar ante el Ministerio de Justicia de la Nación las observaciones fundadas respecto de cada candidato. Finalmente, el Poder Ejecutivo Nacional eleva la propuesta al senado nacional para que se pronuncie sobre el acuerdo correspondiente.

“El decreto 222 del año 2003 sumó el mecanismo de la audiencia pública y participación de la sociedad civil mediante esta norma, cuyo objetivo es establecer el control ciudadano que permite reducir los riesgos de injerencias y conexiones políticas de los grupos de poder en la imposición de los jueces de la Corte.” (21)

Según el decreto en cuestión, se debe considerar al momento de cubrir la vacante en la Corte Suprema la integración del tribunal para incorporar magistrados que representen las distintas disciplinas jurídicas, diversidad de género y procedencia federal.

La incorporación de la participación ciudadana y de organismos de derechos humanos, así como de entidades profesionales al momento de designar un juez de la Corte Suprema nacional, fue una medida necesaria e imprescindible pero no suficiente.

En la obra Justicia a la carta, el poder judicial en la era macrista, (22) se relata las implicancias de la designación de dos jueces de la Corte Suprema en el inicio del gobierno de Mauricio Macri, sin pasar

por el mecanismo constitucional de designación con el argumento de la necesidad imperiosa y urgente de cubrir las vacantes que había en ese tribunal.

Se pone de manifiesto la violación de normas y estándares internacionales relativos a la independencia judicial.

La relatoría especial sobre la independencia de magistrados y abogados de la Organización de Naciones Unidas pidió explicaciones al entonces poder ejecutivo nacional presidido por Mauricio Macri respecto de las presiones a jueces y fiscales no afines a la línea del gobierno y afirmó que existía un plan sistemático y estructural de injerencia en el poder judicial.

Además de generar responsabilidad internacional del Estado argentino por el incumplimiento de tratados internacionales que integran el sistema internacional de derechos humanos, esta conducta del poder ejecutivo puso en crisis el Estado de derecho y el sistema democrático.

En materia de impacto de una administración de justicia independiente e imparcial en el Estado de derecho y el sistema democrático, la obra mencionada Justicia a la carta, el poder judicial en la era macrista dice:

“El Estado de derecho y la separación de poderes, además de ser pilares del sistema democrático, también constituyen una clave en la administración de justicia como garantía de independencia, imparcialidad y transparencia (…) La ONU ha consolidado la idea de que el Estado de derecho entraña una supervisión judicial de la constitucionalidad o legalidad de las decisiones del poder ejecutivo, de los actos administrativos y de las leyes. Subraya que la supervisión no debe entenderse como una manifestación de rivalidad institucional entre los poderes judiciales, ejecutivo y legislativo, sino que debe ser un mecanismo para prevenir el posible desarrollo de desviaciones autoritarias y garantizar la supremacía del derecho en todas las circunstancias. La calidad de la administración de justicia tiene un efecto directo en la democracia y el desarrollo de los Estados, por lo cual es preciso reforzar la independencia de las profesiones jurídicas”. (23)

Se afectaron dos principios vertebrales de la función judicial: la independencia y la imparcialidad de los y las juezas sometidas a presión del gobierno de turno y que debían resolver sobre causas de gravedad institucional y de gran impacto mediático, o jueces

estratégicos para validar una política económica violatoria de derechos constitucionales; (24) por ejemplo, el derecho de los consumidores y usuarios a la protección de sus intereses económicos ante la dolarización de las tarifas de electricidad y gas.

Aquellos funcionarios judiciales que no obedecían a presiones gubernamentales eran pasibles de denuncia ante el Consejo de la Magistratura de la Nación, utilizado en ese entonces como órgano de persecución y no para las funciones constitucionales dispuestas en los artículos 114 y 115 de nuestra ley fundamental.

Retomando la experiencia respecto a la designación de dos jueces de la Corte Suprema por medio de un decreto (83/2015 del 14-12-2015), abunda aclarar que no se respetó el procedimiento de consulta previo establecido en el decreto 222, ni tampoco la aprobación de los dos tercios de los miembros presentes del Senado nacional.

Siempre hay un argumento de cobertura por parte del poder político o económico cuando se incumple la ley, sobre todo si es la ley de leyes, como la Constitución. El argumento que se utilizó fue el nombramiento de jueces por comisión porque el Congreso nacional estaba en receso respecto de las sesiones ordinarias, y la urgencia para cubrir las vacantes faltantes y llegar a los cinco miembros dispuesto por la ley 26.183.

En la actualidad, ese máximo tribunal —y por efecto dominó, lógica de funcionamiento judicial mediante— es un protagonista fundamental para enfatizar el fenómeno de la judicialización de la política, gobernando, en ocasiones, a través de sus sentencias y dando la espalda a las mayorías que precisan de una Corte Suprema en particular y un Poder Judicial en general de cara al pueblo.

▪

8- Teoría pura del derecho, Hans Kelsen, Editorial Eudeba, 1994.

9- Entidad científica y filosófica cuya creación data de 1921 que pregonaba una explicación del mundo desde el empirismo lógico.

10- La Monadología, Gottfried Leibniz, Ed. 2005.

11- Bourdieu, Pierre. Cosas dichas. Ed: Gedisa.

12- Las fuentes del derecho aluden a los medios a partir de los cuales se expresa el derecho, ya sea que emanen de las normas, los

principios jurídicos en tanto ideas fuerzas rectoras de esas normas, o la interpretación o estudios de estos, producidos por la comunidad académica, como la doctrina del derecho. Esto al decir de Jorge Joaquín Llambías, abogado y jurista reconocido.

13- https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/300000-304999/303517/norma.htm

14- Art. 1.4.3. del Reglamento para el Proceso de Reorganización Nacional.

15- Art. 2.5. del Reglamento para el Proceso de Reorganización Nacional.

16- Art. 3.2.2. del Reglamento para el Proceso de Reorganización Nacional.

17- CSJN, 15-04-1993.

18- https://www.elcohetealaluna.com/una-corte-suprema-para-la-regresividad/

19- Hacer la Corte. La construcción de un poder absoluto sin justicia ni control. Horacio Verbitsky. Editorial Planeta. 1993

20- Artículo 6 Ley 25.188

21- Justicia a la carta, el poder judicial en la era macrista. Editorial Universidad Nacional de La Plata y Clacso. Coordinadores Emanuel Desojo y Mariano Lovelli, junio 2020.

22- Ibídem.

23- Ibídem.

24- https://www.pagina12.com.ar/135487-para-disciplinar-la-justicia

3. CRISIS DE LEGITIMIDAD. ¿PARA QUÉ EL ESTADO Y EL DERECHO?

Retomando la endeble credibilidad social respecto a la eficacia de los poderes del Estado (ejecutivo, legislativo y judicial) para satisfacer las demandas de las personas, concluye como una respuesta a la crisis de la concepción del Estado moderno frente a la complejización social, la desigualdad y la detracción del poder político frente al económico.

Es un fenómeno presente aquí y en el mundo. El impacto en las distintas latitudes se vincula con la idiosincrasia de cada sociedad y las particularidades de la matriz económica, social y política, sumado el contexto geopolítico que torna diferente la situación de cada país. Una economía dependiente de su materia prima exportable para subsistir en su soberanía política y económica no es igual a una que tiene desarrollada la industria. Una persona que depende de su trabajo para vivir no es lo mismo que una que puede vivir de la renta de sus propiedades heredadas, por citar un ejemplo.

Lo que Kelsen llamó contaminación social no es más que las circunstancias que rodean, o bien al desarrollo de una nación, o bien al desarrollo con dignidad de una persona.

La falta de legitimidad de estos poderes estatales también reside en la incapacidad para poder cumplir los propósitos del Estado moderno, cuya configuración surgió de la Revolución francesa, que trajo consigo el ideario individualista según el cual las personas debían sostener una vinculación directa con la estructura de poder, sin ninguna intermediación que responda a cuestiones de privilegios o de sangre, como sucedía en el medioevo.

Hubo en la historia un parteaguas, un punto de inflexión que diferenció el llamado mundo moderno caracterizado por la estructura estatal tal como la conocemos hoy en día, por lo menos en el mundo occidental, con respecto al mundo medieval. El cambio trascendental radicó en la fuente que otorga el poder que se delega al Estado.

En tiempos medievales, signados por las monarquías, la fuente de legitimación de poder estaba respaldada en la divina providencia, es decir que Dios instituía el poder legítimo invistiendo a quien debía gobernar una nación. Elegía al rey. Este rey, luego, era sucedido por línea de sangre (ius sanguinis) por su heredero.

En otras palabras, el pueblo, las personas, las mayorías no estaban

habilitadas para poder decidir quién gobernaría sus destinos. Esto lo establecía Dios, era una autoridad divina, una garantía suprema de la razón y origen del poder político.

Por supuesto que esto tiene que ver también con una concepción filosófica, religiosa y también política de la estructura social. Dios era esa autoridad legítima y omnipresente que no admitía los cuestionamientos propios de la razón ni de ninguna índole.

El punto de inflexión que introdujo la Revolución francesa fue la sustitución de esa fuente de legitimación, que pasó de Dios al pueblo, a la ciudadanía. Se desarrolló así la teoría del Estado moderno.

Pero no todos tenían el estatus de "ciudadanos", ni siquiera de personas. Los esclavos no lo eran. Este cambio social no se produjo sin conflicto; fue consecuencia de años y siglos de evolución, de injusticias, de desigualdades sostenidas, donde el sujeto colectivo protagonista de la toma de la Bastilla (Revolución francesa de 1789) tenía tres objetivos claros y fundamentales: igualdad, libertad y fraternidad.

La igualdad ante la ley desplazó los privilegios por razones de sangre —que perpetuó en el poder al sistema monárquico— y la elección divina de los gobernantes para entronizar la idoneidad personal y plebiscitación popular como condiciones de acceso al poder político. La ley como norma de aplicación general, universal y obligatoria implicó un elemento igualador.

Martín Haissiner y Marcos Aldazabal destacan el constitucionalismo moderno como factor central de sustitución de la autoridad divina y la institución de la ley como proyección de la voluntad soberana: "Así, las fuentes de autoridad dejaron de ser la gracia de Dios por un lado y la tradición por el otro y confluyeron en el pueblo. La constitución fue producto de la voluntad popular de la ciudadanía que decidió conformar un sistema de gobierno para vivir en comunidad. El pueblo, en ejercicio de la soberanía, creó a un soberano, el Estado. Lo dividió en poderes y le cedió una serie de potestades para gobernar. La clave radica en que estas potestades son limitadas y en que la autoridad final es siempre el pueblo. El constitucionalismo moderno fue el proyecto de establecer y constreñir el poder público y la ley fue el medio para hacerlo". (25)

Aun así, el poder de los diferentes sectores de la sociedad con mayor trascendencia no desapareció, pero permitió visibilizarlo y someterlo a un instrumento nivelador.

La CN receptó el principio de igualdad ante la ley en el art. 16, que dispone: "La Nación Argentina no admite prerrogativas de sangre, ni de nacimiento: no hay en ella fueros personales ni títulos de nobleza. Todos sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad. La igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas".

Entonces, todos debían ser iguales ante la ley por su sola condición de personas.

Otro de los objetivos propuestos por la Revolución francesa fue la libertad. Este es un concepto fundamental. La libertad era entendida de manera tal que no existía ninguna intersección entre la persona y el Estado, es decir, de instituciones intermedias, ni coaliciones de ningún tipo.

Por ese motivo, dos años después de la Revolución francesa se dictó la Ley Le Chapelier (1791), que prohibía el establecimiento de toda clase de corporaciones de ciudadanos del mismo oficio y profesión (sindicatos). Esa prohibición es consecuencia del producto social concretado en normas con parte de la revolución francesa.

La premisa era la libertad individual, pero concebida desde un lugar aislado, no interferida por ninguna cuestión social. Veremos cómo es una especie de antecedente de la "ausencia de contaminación social" a la que aludía Hans Kelsen en su teoría pura del derecho.

El vínculo persona-Estado sin intermediaciones extrañas. La persona humana concebida como un ser autosuficiente y autómata, es decir, sin entidades que interfirieran en la determinación y ejercicio de esa libertad. La libertad era entendida como un constructo puro y abstracto, portable por cada uno de los sujetos simplemente por el hecho de nacer.

Y el tercer objetivo que forjó la bandera de la Revolución francesa fue la fraternidad, entendida como un valor derivado de la igualdad y de la libertad, contemplando la necesidad del lazo social y de la hermandad y que —a nivel de los feminismos— se denomina sororidad, es decir, hermandad entre hermanas.

En otras palabras, los conceptos de libertad, igualdad y fraternidad fueron producto del conflicto social provocado por siglos de desconocimiento de estos fines para la mayoría de la población. No emanaron ni de la naturaleza ni provinieron de las leyes físicas.

Pero hay un desplazamiento trascendental que también caracteriza

la división entre el medioevo y la modernidad, que ya adelantamos: la sustitución de Dios por la razón.

El lugar sacro de validación reservado a Dios, garante absoluto del poder político, fue suplantado por el poder omnímodo de la razón. De allí la caracterización de la etapa nominada como “racionalismo”, concepción filosófica signada por la preeminencia jerárquica de la razón respecto de otras instancias como la fe, la intuición e, incluso, la experiencia sometida a instancias de análisis de la evidencia, deducción y comprobación de una afirmación o un hecho histórico.

La razón desplazó la desigualdad de las atribuciones divinas por sangre u otros privilegios y puso en su lugar la idoneidad y la condición de persona. Pero si bien desde su definición expulsa la noción de privilegios, lo cierto es que el factor poder continúa presente por los diversos intereses que componen a la comunidad de “razonables” o al séquito científico.

El racionalismo también derivó en un enciclopedismo. Estos términos en la actualidad se hallan presentes —además de en las enciclopedias— en la informática, con las tecnologías de información y comunicación que importan instrumentos que sistematizan el saber. Esas herramientas tienen dueños y, por tanto, también están signadas por la lógica de poder en función de la defensa de sus propios intereses. No es un dato menor porque la presentación de estos medios de comunicación e información suele ser desde el lugar de la objetividad, imparcialidad y con la carencia de todo sesgo ideológico.

Retomando la conformación del Estado moderno y el poder popular delegado, cabe aclarar que ese poder es uno aunque —con la finalidad de cumplir sus objetivos— se divide en tres atribuciones.

El pueblo delega este poder en el Estado desplazando la fuente divina. Hasta hace poco tiempo en términos históricos, subsisten reminiscencias de este fenómeno organizacional fundado en la autoridad divina, por ejemplo, en la asignación de competencias estatales a la iglesia.

Previo a la Ley 1420 de 1884, en nuestro país la inscripción de los nacimientos, matrimonios y defunciones (competencia del Estado en tanto contingencias biológicas o sociales de la esfera civil) estaba a cargo de la Iglesia católica.

Entre las diferentes teorías que versan sobre la constitución del Estado moderno están los llamados contractualistas, entre ellos

Hobbes, que consideró al Estado como un todo compuesto por la sumatoria de las partes. Los individuos delegan en esa estructura el poder que ostentan para hacer justicia por mano propia.

La idea base consistía en un estado de naturaleza, una especie de punto de partida selvático. Así, la ley del más fuerte tornaba necesaria la imposición del más poderoso. En esa circunstancia hipotética inicial, no promediaba ningún tipo de intervención de autoridad alguna más que la fuerza. Desde ese Estado salvaje de necesidad, las personas delegan la posibilidad de hacer uso de la fuerza propia al Estado con el fin de resolver conflictos y preservar sus derechos.

Desde la perspectiva contractualista, preexiste al Estado la celebración de una convención o contrato colectivo y simultáneo que implica la deposición de intereses individuales en función de un interés o bienestar general con el objetivo de vivir en sociedad pacíficamente. Esa estructura estatal debe, a cambio, proporcionar la garantía del aseguramiento de las cuestiones básicas para vivir comunitariamente: la vida, la salud, el trabajo, el patrimonio.

Ahora bien, siempre parte de la concepción de un individuo o un sujeto formado por fuera de la sociedad, no como una ficción, sino como una entidad autónoma. Esta concepción inicial se choca con las que consideran que no hay sujeto previo al lenguaje y que, por lo tanto, no existe un "individuo", sino una persona cruzada en su constitución por el lenguaje que transmite historia y cultura.

No hay sujeto previo al lenguaje, decía Jacques Lacan en el Seminario 3.

En síntesis, sea por la teoría del contractualismo o de la cesión del uso de la fuerza viviendo en un Estado selvático de necesidad, la estructura estatal cobra gravitación, ya que implica el punto de partida de la noción del monopolio del uso de la fuerza del Estado.

Delego la posibilidad de utilizar la fuerza física en el Estado para que ese Estado la monopolice y asegure los derechos básicos, proporcione herramientas y estructuras de protección, así como de resolución de conflictos.

Vemos, entonces, una de las causas de la insatisfacción popular con la estructura estatal por ausencia del cumplimiento de sus fines. El Estado ostenta el monopolio del uso de la fuerza que ceden las personas. Ahora bien, en estas teorías relativas a la cesión del poder a través de la voluntad popular, se funda también la necesidad de

dividir este poder omnipresente y extenso en tres poderes, aunque no deja de ser uno en sustancia. Estos tres poderes tienen distintas funciones o atribuciones. Quien elabora la teoría de separación de poderes es Montesquieu, que divide los poderes en el ejecutivo, el legislativo y el judicial.

Un poder ejecutor y administrador, que lleve a cabo lo que el soberano decida a través del pueblo. La función principal del poder legislativo es legislar, vale decir, dictar las normas para la convivencia social protectoras de los bienes fundamentales: la vida, la salud, el patrimonio, etc. El poder legislativo en nuestro país es bicameral porque se encuentra compuesto por dos cámaras: la Cámara de Senadores y la Cámara de Diputados. La primera representa a las provincias y la segunda al pueblo. Pero fundamentalmente el poder legislativo es quien conserva la soberanía, la gobernabilidad.

Esto es así porque es el poder que por excelencia representa a los ciudadanos y tiene por misión emitir leyes. De ahí que las cuestiones más trascendentales para la sociedad las resuelva este poder.

Así como en una sociedad comercial, en una asociación civil o en una fundación sin fines de lucro, las cuestiones vitales para su funcionamiento y el cumplimiento de objetivos se resuelven en las asambleas, lo mismo sucede a nivel estatal. Se hace de ese modo porque en esas instancias asamblearias están representadas todas las voluntades, las mayoritarias y las minoritarias.

Por ejemplo, cuando hay elecciones presidenciales se eligen los integrantes del poder ejecutivo, que va a llevar a cabo los intereses o el programa que el pueblo en su mayoría elija. Ahora bien, en una asamblea de cualquier entidad como la que mencioné anteriormente, o en el mismísimo poder legislativo, se eligen y deliberan las cuestiones centrales de un país o una sociedad toda vez que se hallan representadas las minorías y las mayorías.

En esta línea es que el artículo 75 de la CN define las atribuciones del Congreso que no podrán arrogarse o realizar los otros poderes del Estado bajo pena de violar el principio republicano de división de poderes adoptado en el artículo 1 de esa norma fundamental.

Revisando las novedades gubernamentales cotidianas podemos observar la importancia que tiene el respeto de este principio en el ejercicio de los poderes del Estado, ya sea para su validez o impugnación.

Continuemos con los ejemplos. El artículo 75 de la CN dispone las funciones del Congreso, entre ellas la de establecer los derechos de importación y exportación uniformes para todo el territorio nacional (inciso 1), contraer empréstitos sobre los créditos de la nación (inciso 4), disponer del uso y enajenación de las tierras de propiedad nacional (inciso 5), arreglar el pago de la deuda interior y exterior (inciso 7), declarar estado de sitio (inciso 29) o intervenir una provincia (inciso 31). Todas atribuciones capitales para el país y la ciudadanía, razón por la cual debe definirlas el órgano que representa todas las ideologías, sean mayoritarias o minoritarias.

Advirtamos nuevamente, en comparación con la vida cotidiana, las problemáticas que surgieron en la política nacional por el cumplimiento o incumplimiento de estas atribuciones y la violación de la división de poderes, ya sea porque un poder del Estado hizo de más o de menos.

Por último, hay un tercer poder estatal, el judicial, encargado de interpretar las leyes existentes que derivan del poder legislativo u otras normas que emergen de otros poderes del estado (ej., decretos del poder ejecutivo).

Como consecuencia de lo abordado hasta aquí se deduce que la función del poder judicial es fundamental en una sociedad que resuelve sus conflictos con la mediación/intermediación de la ley en sentido amplio, y no con el uso de la fuerza física o la voluntad de un monarca. La ley se convierte en un instrumento central para la resolución de cualquier conflicto interpersonal o entre las personas y el poder político o la autoridad estatal. Es decir, la ley es instrumento que media conflictos con alcance general y efecto imperativo, cuya necesidad surge ante la existencia de conflictos en una sociedad moderna.

Desde su misma constitución y origen, el poder judicial estuvo integrado por las personas "letradas", que sabían leer y escribir. Contextualizando el inicio del Poder Judicial en la argentina, este se conforma en 1853 con la sanción de la CN. En ese entonces, la dependencia del poder judicial respecto del ejecutivo y el legislativo era mayor que en la actualidad, lo que abordaremos en otro capítulo.

La necesidad de contar con personas cultas y alfabetizadas para integrar ese poder del Estado se enmarca en un país con una altísima tasa de analfabetización. No podía ser de otro modo. Debían contar con esa cualidad en atención a la función del poder judicial: interpretar (inicialmente una función muy acotada) y aplicar la ley.

Resultaba imposible cumplir con este mandato sin saber leer y escribir, pues la ley es un texto.

Al decir de Haissiner y Aldazabal, la contextualización del surgimiento del poder judicial es fundamental: “En un país marcado por los enfrentamientos internos y con un grado de desarrollo menor que el de las potencias extranjeras, Juan Bautista Alberdi entendía que la tarea presidencial, con su especial aptitud para el gobierno del día a día, iba a ser de la mayor importancia. En los Estados Unidos, tras la decisión de la Corte en Marbury v. Madison, los tribunales extendieron sus facultades originarias relativas a la aplicación del derecho ordinario en casos concretos y se erigieron como máximos intérpretes de la ley. En la Argentina, la Corte replicó esa doctrina en el caso Soho”. (26)

Tanto por su dependencia del poder ejecutivo, y también del poder legislativo, como por las condiciones requeridas para su constitución, la función y el lugar en la conformación del Estado nación era residual, apéndice de esos otros poderes que tenían preeminencia en cuanto poderes políticos.

El prestigio del Poder Judicial era un rasgo característico de sus inicios, opuesto al descrédito actual. Desde su surgimiento, diferentes sucesos fueron horadando su reputación, como la validación de golpes de Estado, el desconocimiento de derechos básicos en dictaduras militares y la permisión de la venta del patrimonio nacional en épocas de privatizaciones.

La ausencia de representación popular en el Poder Judicial —desde su nacimiento hasta nuestros tiempos— fue un elemento refractario de la carencia de esa representación de las mayorías en los poderes políticos restantes.

Además, la tradición jurídica —la matriz del poder judicial— fue copiada de la Constitución de los Estados Unidos, del que importamos institutos jurídicos aún no materializados en su totalidad (el juicio por jurados incluido).

En suma, el poder judicial en general siempre estuvo signado por un sesgo de clase aristócrata en su misma identidad y se resistió a las consecuencias transformadoras de los procesos sociales con inclusión popular. Un ejemplo de esta afirmación fue la fuerte oposición a la creación de los tribunales del trabajo en 1944 por considerarlos plebeyos y carentes de seriedad.

■

25- óp. cit.

26- óp. cit.

4.

MÁS DERECHO Y MENOS LEY DE LA SELVA. LA EXPERIENCIA DE LA JUSTICIA LABORAL

A través de estas reflexiones y cierto repaso histórico, resulta que es preciso el derecho —en cuanto sistema de normas y principios fundamentales— para asegurar la convivencia social y para promover la paz, la igualdad, la libertad y la justicia social.

Concluyo, también, que resulta imposible hacerlo con la ausencia de una estructura estatal que cuente con un poder judicial independiente, imparcial e imbuido de las necesidades ciudadanas, en cumplimiento del mandato constitucional que impone resolver conflictos con estricta aplicación de la ley.

Ahora bien, las sociedades se fueron agrandando y complejizando aún más, incluso por el advenimiento de la tecnología. Hasta la actualidad, hay cuatro revoluciones industriales que modificaron las sociedades a nivel mundial: la máquina de vapor, la energía eléctrica, la robótica y la inteligencia artificial. Esta complejización genera nuevos conflictos, y las normas son productos de esos conflictos.

Ante este contexto, es fundamental reivindicar el rol del poder judicial y el derecho con el fin de paliar las desigualdades, conquistar nuevos derechos a la luz de nuevas necesidades y apostar a la práctica política como instrumento coadyuvante y concreto para efectivizarlos.

Hay una experiencia histórica que grafica el cruce entre política, políticas públicas, adquisición de derechos y un poder judicial de respaldo. Se trata del surgimiento de los derechos laborales y la justicia nacional del trabajo. Este binomio se sustentó en el principio de justicia social parido al calor de la época como derivación del Estado social de derecho y su proyección en el constitucionalismo social, en nuestro país, condensado en la reforma constitucional de 1949.

La creación de los tribunales del trabajo en 1944 expresó y materializó la existencia de un poder judicial popular, de las mayorías, puesto al servicio de la problemática cotidiana en el conflicto entre el capital y el trabajo, entre la patronal y los laburantes. Se trató de una perspectiva y dimensión novedosa para un poder del Estado de origen aristocrático, hermético en la conservación de las relaciones sociales

de la economía dominante y sus sectores, sustraído al vulgo.

Por supuesto que este redireccionamiento hacia la justicia social fue el resultado de una decisión política, porque el judicial es tan político como el resto de los poderes constituidos del Estado.

La creación de los tribunales del trabajo, primero en el radio de la Capital Federal, revirtió en la práctica la idea de que el derecho es solo un instrumento de consolidación y sedimentación de las relaciones de poder. Con esta instauración estaba siendo una clara herramienta de emancipación y empoderamiento del sujeto político surgido al calor del peronismo: los trabajadores.

En una sociedad latifundista, terrateniente, con las consecuencias de la desigualdad económica generada por más de cinco décadas discontinuas de modelo agroexportador, crecimiento sin distribución de la riqueza, la generación de una instancia judicial rápida, gratuita, sencilla y protectoria hacia la persona que trabaja resultó tan urticante como el aguinaldo, las vacaciones y el salario mínimo impuestos por normas surgidas de la Secretaría de Trabajo y Previsión, allá por la década del 40 del siglo XX.

El problema empezó un 30 de noviembre de 1944 cuando se dicta el Decreto 32.347 y se crean los Tribunales del Trabajo de la Capital Federal. Había una necesidad imperiosa de contar con juzgados especializados en la resolución de conflictos laborales en una sociedad con ampliación de su mercado interno, un evidente proceso de sustitución de importaciones que se afianzaba y el crecimiento de la economía real, productiva e industrialista.

Sin olvidar que esos mismos conflictos comenzaron a ser resueltos por la secretaría de Trabajo y Previsión a través de la conciliación y el arbitraje. No era una solución judicial, sino un procedimiento alternativo de resolución a cargo de la autoridad administrativa del Estado. Pero ese método precisaba ampliación y judicialización.

En este contexto, las relaciones productivas se hicieron protagonistas. El derecho acompasó ese cambio al calor del constitucionalismo social del siglo XX, hijo de la crisis de la Primera Guerra Mundial.

El Estado liberal, mero observador de la dirección de la economía y ausente en la compensación de las desigualdades, fue mutando (local, continental y mundialmente) hasta parir la protección al trabajo.

Ya la Organización Internacional del Trabajo, surgida en el Tratado de Versalles de 1919, contemplaba la protección del trabajador y la intervención del Estado en el conflicto del capital y el trabajo a favor del más débil.

También la encíclica papal de 1891, Rerum novarum, planteaba la necesidad de tutelar o proteger a trabajadores, la presencia estatal ineludible e, incluso, la conveniencia de los sindicatos para poner límite a la ambición desmedida del capital. La centralidad de los derechos laborales tornó necesaria otra concepción de justicia.

Por otra parte, la experiencia internacional en la implementación de estos juzgados especializados en materia laboral relevó en ese entonces la percepción de rareza del séquito jurídico conservador.

Las relaciones jurídicas entre el capital y el trabajo eran las que más preocupaban a la patronal local, simplemente porque era el derecho surgido en un gobierno de concepción social, mediando en las relaciones de poder y a favor de las mayorías. Esto resultaba intolerable para la oligarquía local.

Se hizo hincapié en el contenido social y humano de protección al más débil. No era ni es una protección que se funde en una condición subjetiva (el trabajador es malo o bueno, los gremios son el dominio y sus etcéteras), sino una protección objetiva y material fundada en este sistema económico en el que la ganancia se obtiene a través de la energía de quien tiene solo su pellejo para participar de la distribución de la riqueza nacional.

Por primera vez se iniciaba una justicia que miraba al desi-gual para llevarlo a la igualdad. Ya se estaba en el decreto de creación de los tribunales laborales que la justicia común era demasiado formal, lenta y onerosa, una queja actual de la sociedad respecto del Poder Judicial. La rapidez, gratuidad y sencillez del proceso laboral pretendió y plasmó la igualdad real de las partes y un mecanismo efectivo igualador.

Imaginemos el diseño constitucional de 1853 para un país unitario, terrateniente, liberal y formalista. En ese contexto, los tribunales laborales eran una herejía.

Con la infinidad de cuestionamientos a la justicia del trabajo, en 1947 se convalidó la constitucionalidad con la Ley 12.948. Pero los cuestionamientos siguieron y el establishment también. El Colegio de Abogados se cuidaba en ese entonces de destacar una normativa

surgida de un gobierno militar surgido de la llamada revolución del 4 de junio de 1943. Un olvido que omitió en el 55 y en el 76.

La Corte Suprema de la Nación, en su carácter de máxima autoridad judicial, también puso las trabas debidas a la creación de estos tribunales populares.

El 4 de julio de 1945 resolvió por acordada no tomar juramento a los jueces laborales designados por el Poder Ejecutivo.

Tal como cuenta Juan Manuel Palacio, el decreto 32.347 de creación de esos tribunales estableció en el artículo 142 que por única vez los primeros jueces laborales debían prestar juramento ante la Corte Suprema de la Nación.

La Corte dispuso que no correspondía la toma de juramento por parte de ese tribunal por tratarse de jueces locales (Capital Federal) y que ese juramento debía estar a cargo de tribunales superiores, es decir, la Cámara de Apelaciones.

A los pocos días de la acordada de la Corte, el gobierno aprueba otro decreto, por el que se modificaba el artículo 142 del decreto 32.347 —el del juramento de los jueces— y se disponía que los nuevos magistrados jurarían en su primera instalación y por única vez ante el presidente de la Nación.

Es así como, el 23 de julio, a menos de veinte días de la acordada de la Corte y a diez del nuevo decreto, los nuevos camaristas de la Justicia del Trabajo, prestan juramento en un gran acto en la casa de gobierno, ante el presidente Farrell y con la presencia de Perón, todo el gabinete, jefes militares y sindicales.

Se propuso así "una nueva institucionalidad que desafiaba abiertamente el orden jurídico institucional del Estado liberal (…) El individualismo, la libertad y la propiedad como valores absolutos debían ser revisados así como la idea de que la persecución del interés individual derivada en el bienestar colectivo. Si la búsqueda del interés individual no conducía al bienestar general sino que generaba carencias y justicia, eso implicaba que la libertad debía limitarse a favor de un interés mayor". (27)

Esta reivindicación no implica entronizar el Poder Judicial, relegando el ejecutivo y el legislativo, y menos aún negar su crisis. Más bien implica develar sus yerros, cristalizar su lógica antipopular y colaborar en la emergencia de una cosmovisión social convergente con la función constitucional de este poder del Estado: afianzar la justicia.

En palabras de Nancy Fraser: “A falta de una hegemonía segura, enfrentamos un interregno inestable y la continuidad de la crisis política. En esta situación, las palabras de Gramsci adquieren un tono de verdad revelada. Lo viejo está muriendo y lo nuevo no puede nacer. En este interregno se producen los más diversos fenómenos mórbidos”. (28)

Frente a la oscuridad —y el oscurantismo— que promueve el nuevo absolutismo en forma de antipolítica, la preeminencia de la cosmovisión, promovida por el poder económico concentrado, economicista de la vida por sobre la humanista, antiestatismo y anomia, el derecho y su carácter emancipador son lo nuevo para construir y hacer nacer.

■

27- La justicia peronista, la construcción de un nuevo orden legal en la Argentina, Juan Manuel Palacio, editorial siglo XXI, julio 2018.

28- Nancy Fraser, Contrahegemonía ya, Ed: Siglo XXI. 2021.

5.

LA EFECTIVIDAD DE LOS DERECHOS. UNO DE LOS DESAFÍOS DEL PODER JUDICIAL

Ahora bien, ¿cómo debería ser el Poder Judicial para cumplir con el mandato constitucional de impartir justicia aplicando el derecho vigente ante conflictos concretos? ¿Cómo es posible revertir —o reducir— la lógica endogámica, aristocrática y antipopular de un Poder Judicial cuyo surgimiento y desarrollo estuvieron signados por esas características?

El Poder Judicial no deja de ser —como el Estado mismo y los otros poderes que lo constituyen— una estructura. Como tal, está conformado por personas y lógicas o modus operandi cuya variación requiere de la interpelación ciudadana en reclamo del cumplimiento de su atribución constitucional (para lo cual tiene que conocerla), decisión política, eventuales modificaciones legislativas y la percepción social de que se trata de un servicios público y de un poder político.

Desarrollamos en el capítulo anterior las implicancias jurídicas, políticas y sociales que trae aparejada la concepción de un derecho aséptico y de un poder judicial que proyectó la imagen sacra de una institución que es tan política como los otros poderes del Estado.

La sustracción del Poder Judicial respecto de su carácter político contribuyó a la consolidación de una imagen objetiva e inmaculada de ese poder, prescindente en su funcionamiento de las subjetividades e intereses objetivos que se debaten en cada causa judicial y en el seno de esa estructura. En el Poder Judicial también hay intereses, lógicas de poder y subjetividades. La aclaración parece evidente y redundante. Sin embargo, la escasa legitimidad y credibilidad social del Poder Judicial y su funcionamiento defectuoso —ya sea en el tiempo de resolución de conflictos como en sus respuestas inadecuadas, así como la injerencia de cierto sector político en su accionar— tornan necesaria la aclaración.

Las atribuciones del Poder Judicial están incluidas en la CN, del mismo modo que las del Poder Ejecutivo y Legislativo.

A partir del art. 108 comienza el capítulo primero de la sección tercera de nuestra norma fundamental acerca de la naturaleza y

duración de este poder del Estado, el judicial.

En ese artículo, se dispone la estructura del Poder Judicial Nacional con una Corte Suprema de Justicia a la cabeza y, más abajo, tribunales inferiores.

Luego —en resguardo del principio republicano que establece la división precisa y determinada de poderes asignándoles diversas atribuciones— el art. 109 de la Constitución Nacional dispone que “En ningún caso el presidente de la nación puede ejercer funciones judiciales, arrogarse el conocimiento de causas pendientes o reestablecer las fenecidas”.

En otras palabras, el poder ejecutivo que administra y ejecuta no puede cumplir funciones judiciales bajo pena de arrogarse facultades que la constitución le asigna unívocamente al Poder Judicial. En esta línea, el poder del Estado al que le toca dirimir conflictos concretos aplicando la ley debe hacerlo interpretando la ley de modo amplio.

Pero ¿que nos indica una interpretación “amplia” de la ley? Implica una interpretación con perspectiva de derechos humanos, es decir, contemplando la totalidad del abanico de derechos que tienen las personas desde la humanidad y el carácter general y universal de estos. Eso es necesario para resolver los conflictos de las personas de manera efectiva, adecuada y oportuna. Efectiva por cuanto deben tener impacto en la realidad, es decir, en los derechos a proteger en el caso concreto.

¿Por qué decimos adecuada? Porque a veces puede ser efectiva pero insuficiente, tal vez por inabarcable respecto de la solución del problema en su totalidad, en su universo completo, en su integralidad. Entonces son decisiones que, si bien pueden ser eficaces, no son completas.

Otra de las características fundamentales de una sentencia/decisión judicial es la oportunidad, esto es, que su dictado sea temporalmente eficaz para resolver la problemática, ya que la sentencia judicial puede ser adecuada pero inoportuna por extemporánea.

Veamos otro ejemplo. En una acción de amparo cuyo objetivo es garantizar el derecho a la salud a través de la concesión de una intervención urgente y costosa que una empresa de medicina prepaga se niega a solventar —y que está incluida en el Plan Médico Obligatorio— el juez a cargo la resuelve beneficiosamente pero con

demora, de modo que por el transcurso del tiempo se agravó la salud del solicitante. Hay, en este caso, una decisión inoportuna y extemporánea, al punto de lesionar el derecho que pretendió proteger.

La extemporaneidad en las resoluciones judiciales es uno de los factores que consolidan la falta de credibilidad social en el poder judicial. La justicia llega tarde.

Cuando hablamos de tener un poder judicial con perspectiva de derechos humanos, nos referimos al prisma desde el cual el juez o la jueza observa y resuelve el conflicto, los anteojos que brindan una cosmovisión de la problemática a la luz de los derechos fundamentales.

Dicho de esta forma, se presenta como una obviedad, sin embargo, la creencia soterrada acerca de la existencia de un sistema de normas de laboratorio sin anclaje en la realidad y la concepción de un sujeto destinatario de estas como aséptico llevan a la conclusión naturalizada y acrítica de que esa perspectiva de derechos humanos es ideológica.

Perspectiva implica, necesariamente, un punto desde donde se mira un determinado hecho, persona, circunstancia o situación porque no existe un lugar de pureza objetiva desde donde puede predicarse la verdad real.

Ponerlo en claro y en evidencia resulta, además de un acto de honestidad, una muestra de transparencia respecto del lugar desde donde se habla y el Poder Judicial debe hablar a través de sus sentencias con una perspectiva de derechos humanos.

La extemporaneidad sella la suerte del lado de la ineficiencia de la maquinaria judicial que, a su vez, deriva en el incumplimiento de los fines y propósitos que la CN le asigna al Poder Judicial, dejando sin un pilar fundamental el funcionamiento del Estado de derecho.

Sin sinergia y articulación funcional de los poderes del Estado, hay una faceta de la ciudadanía de las personas que queda trunca y se abre el espacio al abuso de los otros poderes del Estado en el ejercicio de su función constitucional.

Lo mismo sucede si el poder ejecutivo o legislativo resulta ineficiente en el cumplimiento de su mandato constitucional. La diferencia está en que estos últimos están sometidos al escrutinio popular, que fiscaliza, evalúa, aprueba o desaprueba las acciones políticas realizadas (y la adecuación de estas a las promesas o programas de campaña eleccionaria), mientras que los integrantes del

Poder Judicial no.

El mecanismo constitucional de control del accionar de los y las jueces es realizado por el Consejo de la Magistratura de la Nación (o los consejos de la magistratura provinciales en caso de jueces provinciales), un órgano incluido en la reforma constitucional de 1994.

Recordemos que los jueces no están sometidos a un tiempo determinado de funciones según el art. 110, que dispone:

“Los jueces de la Corte Suprema y de los tribunales inferiores de la Nación conservarán sus empleos mientras dure su buena conducta, y recibirán por sus servicios una compensación que determinará la ley, y que no podrá ser disminuida en manera alguna, mientras permaneciesen en sus funciones”.

Sin embargo, el art. 99 inc. 4 establece que, una vez cumplidos los 75 años de edad, los y las juezas requieren un nuevo nombramiento de parte del presidente de la nación, así como un nuevo acuerdo del senado.

Así lo establece:

“(…) Un nuevo nombramiento, precedido de igual acuerdo, será necesario para mantener en el cargo a cualquiera de esos magistrados, una vez que cumplan la edad de setenta y cinco años. Todos los nombramientos de magistrados cuya edad sea la indicada o mayor se harán por cinco años, y podrán ser repetidos indefinidamente, por el mismo trámite”.

Anteriormente, nos referimos a la Corte Suprema de Justicia de la Nación en cuanto tribunal que vulneró derechos incidiendo políticamente a través de sus sentencias.

En el año 1999 dicta el fallo “Fayt”, (29) por el cual declaró la nulidad de la imposición constitucional de obtener un nuevo acuerdo del senado y designación a partir de los 75 años de edad por parte de los jueces.

La decisión tuvo un carácter eminentemente político en un contexto económico en decadencia y ante la conformación y el despliegue de una Corte Suprema que funcionaba en tándem para el dictado de fallos a favor del poder económico concentrado (local e internacional) y en contra de derechos sociales de las mayorías.

Luego, en el año 2017 el máximo tribunal modifica la postura asumida en el fallo “Fayt” con el dictado del fallo “Schiffrin”, (30) restableciendo los 75 años como límite para la función judicial, en respeto del art. 99 inc. 4 de la CN y el poder constituyente de la convencional de 1994, que introdujo la última reforma a la carta magna. Este pronunciamiento del máximo tribunal tampoco estuvo exento de motivaciones políticas.

El 14 de diciembre de 2015, a los pocos días de su asunción presidencial, Mauricio Macri dicta el decreto 83/2015, por medio del cual designa a Carlos Fernando Rosenkrantz y a Horacio Daniel Rosatti como jueces integrantes de la Corte Suprema, violando el procedimiento especial para el nombramiento de cortesanos impuesto en el art. 99 inc. 4 de la CN, que exige el acuerdo de dos tercios de los miembros presentes del senado en una sesión especialmente convocada para ese fin. (31)

Además, omitió deliberadamente cumplir con el mandato impuesto por el decreto 222 del año 2003, que impone un procedimiento especial para designar integrantes de la Corte Suprema, trayectoria y compromiso con los valores democráticos y el respeto a los derechos humanos. Asimismo, establece que debe ponderarse y respetarse la diversidad de género, procedencia regional en el marco de un país federal y especialidad jurídica.

Habilitó a los ciudadanos, a las ONG y colegios profesionales a pronunciarse u observar de modo fundado y con respaldo documental acerca de esa trayectoria o compromiso con los derechos humanos y la democracia. Este procedimiento populariza el nombramiento de cortesanos y abre a la ciudadanía el pronunciamiento sobre magistrados que acceden a la cabeza del poder judicial. Es otro ejemplo de recepción normativa sobre las demandas de la sociedad ante una experiencia inmediatamente anterior al año 2003 de una Corte Suprema de Justicia con un claro sesgo político partidario, parcial y a favor del poder económico concentrado beneficiado en sus negocios por los gobiernos que tuvieron lugar desde fines de los años 80 y que finalizó con la renuncia y el juicio político de sus integrantes.

Hay dos circunstancias que se vinculan con el Poder Judicial que demanda la hora. Estas se relacionan con la lógica imperante en ese poder y con la historia reciente (y no tan reciente). Una de ellas es el carácter vitalicio de los jueces, y la otra que su función no está sometida al control de la ciudadanía.

La ausencia de fiscalización de la función judicial y la perpetuación

en el cargo generan un poder judicial discrecional, propenso a satisfacer intereses políticos partidarios y de espaldas al pueblo. La concreción de los derechos depende entonces del reconocimiento judicial, que decida con respaldo y respeto a la ley y no en función de intereses ajenos a los sujetos vulnerados.

La democracia, en cuanto poder soberano del pueblo, y la vigencia del Estado de derecho dependen del acceso, goce y ejercicio de los derechos y su materialización ante la violación de estos por parte del reconocimiento judicial. El poder judicial es el último reaseguro frente a la transgresión y lesión de derechos.

Este estado de cosas no es nuevo, y el impacto en la vida cotidiana de los ciudadanos se profundizó con las crisis económicas y la injerencia de los poderes políticos respecto del poder judicial. En esta sintonía, el papa Francisco pronunció, en la Cumbre de Jueces Panamericanos el 4 de junio de 2019, un discurso en el que, respecto de la función de magistrados y magistradas, dijo:

"Vuestra misión, noble y pesada, pide consagrarse al servicio de la justicia y del bien común con el llamado constante a que los derechos de las personas y especialmente de los más vulnerables sean respetados y garantizados. De esta manera, ustedes ayudan a que los Estados no renuncien a su más excelsa y primaria función: hacerse cargo del bien común de su pueblo. 'La experiencia enseña que —señalaba Juan XXIII— cuando falta una acción apropiada de los poderes públicos en lo económico, lo político o lo cultural, se produce entre los ciudadanos, sobre todo en nuestra época, un mayor número de desigualdades en sectores cada vez más amplios, resultando así que los derechos y deberes de la persona humana carecen de toda eficacia práctica' (Carta enc. Pacem in terris, 63)".

En ese marco, también puso de relieve la etapa histórica de cambios críticos y la paradoja existente en el mundo jurídico, caracterizada, por un lado, por la profusión de normas y, por el otro, y paralelamente, por un deterioro del goce efectivo de esos derechos que la cantidad fenomenal de nuevas normas consagran.

En suma, el sumo pontífice destaca la curiosa contradicción entre el avance nominal y formal de derechos y el retroceso en la efectividad de su ejercicio. En otras palabras, la conversión paulatina y en apariencia tácita de los derechos en letra muerta, o lo que el papa denominó anomia de hecho, vale decir, ausencia de normas en la realidad y no en el plano formal.

Este estado de situación anómico en los hechos tiene lugar fundamentalmente en los derechos sociales, es decir, el derecho a un trabajo digno, a una remuneración justa, a la jornada de trabajo limitada, a una jubilación y pensión móvil y a vacaciones pagas, entre otros.

No es casualidad —en un contexto de avance del poder económico respecto del poder político, de concentración de la riqueza y en el que predominan los grupos económicos concentrados que debilitan en su matriz discursiva la presencia estatal y la necesidad de financiamiento de los derechos para que sean efectivos— que sean los derechos sociales de las mayorías los que presenten magra vigencia efectiva. De estas afirmaciones palpables en la realidad se desprenden las causas de la crisis del derecho y del poder judicial, así como la salida de esta.

Es el accionar del poder judicial a través de sus sentencias y sus decisiones el vehículo para materializar y concretar los derechos que ya están establecidos en las normas. También lo es una concepción del derecho que asimile el carácter conflictivo de la existencia y convivencia humana, así como la ausencia de asepsia cuando se trata de normas por la confluencia o confrontación de intereses objetivos. Resulta necesario concretar la acción judicial en sintonía con la cosmovisión del derecho con arreglo a la conflictividad estructural de las sociedades y la existencia de intereses que confluyen en el reconocimiento de esos derechos.

El funcionamiento deficiente del Poder Judicial está fundado en diversas razones. Además de las que apuntamos, hay una prédica con mucha difusión en la actualidad acerca del financiamiento de los derechos y de la imposibilidad de hacerlo con todos los que consagran la CN y las leyes.

En esta línea, uno de los integrantes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (máximo tribunal e intérprete de la CN) dijo en un evento académico en Chile, (32) en el mes de junio del año 2022, que “no puede haber un derecho detrás de cada necesidad”. También destacó que se trataba de una afirmación recurrente en la Argentina el concepto opuesto, es decir, que la necesidad debía seguirse del reconocimiento de un derecho. Sentenció, además, que el mundo donde se satisfacen todas las necesidades a través de derechos no existe y expresó que se trataba de un síntoma innegable de “fe populista”.

Por último, y en lo que tiene que ver con el financiamiento de los derechos (fundamentalmente los derechos sociales), concluyó: “No

puede haber un derecho detrás de cada necesidad, sencillamente porque no hay suficientes recursos para satisfacer todas las necesidades. A menos, claro, que restrinjamos qué entendemos por necesidad o entendamos por derecho aspiraciones que no son jurídicamente ejecutables".

Se trata de Carlos Rosenkrantz, actual vicepresidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, quien fuera el presidente de ese máximo tribunal entre octubre de 2018 y octubre de 2021, y que ingresó por decreto del expresidente Mauricio Macri, avalando con su aceptación la violación en el modo de designación de jueces de esa corte, según el art. 99 inc. 4 de la CN.

Las palabras de Rosenkrantz evidencian varias cuestiones que expresan el pensamiento de cierto sector de la academia jurídica ortodoxa. En primer lugar, el derecho no es un instrumento de emancipación y herramienta del bienestar general, sino de consolidación de las diferencias y desigualdades resultantes de un sistema económico. En segundo término, desjerarquiza de manera velada e implícita las necesidades como causa y motivadoras del reconocimiento de derechos. Solo algunas necesidades ameritan ese reconocimiento. En esa distinción hay un sesgo ideológico con pretensión de objetividad. En tercer lugar, la mirada del derecho limitante resulta afín con la perspectiva con vocación de ideología totalizante de la economía ortodoxa: hay escasez de recursos para derechos sociales, pero no para la lógica de acumulación de capital. Es importante destacar que la acumulación de ganancias es posible también como consecuencia del reconocimiento por parte del orden constitucional del derecho al ejercicio de una industria lícita y de apropiarse del trabajo de un tercero no a cambio de un valor equivalente sino de una remuneración (trabajo dependiente).

Los jueces y juezas, al igual que cualquier ciudadano, tienen derechos civiles y políticos consagrados en normas nacionales e internacionales que habilitan la libertad de pensamiento, expresión y opinión política; sin embargo, en su condición de magistrados/as no son esas opiniones las que deben motivar el dictado de sentencias sustituyendo la aplicación de la ley por la perspectiva personal.

Por otra parte, la judicatura requiere una conducta imparcial, independiente y que transmita equidistancia respecto de los conflictos, sobre todo cuando los jueces y juezas se desenvuelven en ámbitos públicos. Así lo disponen los Principios de Bangalore sobre la conducta judicial. (33)

Casi cuatro años después de aquella Cumbre de Jueces Panamericanos de junio de 2019, el papa Francisco —en el marco de la apertura de una nueva sede en la Ciudad de Buenos Aires del Comité Panamericano de Juezas y Jueces por los Derechos Sociales y Doctrina Franciscana (COPAJU)— (34) dijo en relación con la función judicial:

"La misión de los operadores judiciales, abogados, jueces, fiscales, defensores es trascendente, es crucial. El Poder Judicial es el último recurso disponible en el Estado para remediar las vulneraciones de derechos y preservar el equilibrio institucional y social. Sabemos que vivimos épocas de tanta injusticia, casi digo de intensa injusticia. Pocos ricos cada vez más poderosos y millones de pobres negados y descartados. No hay futuro, no hay desarrollo, no hay justicia ni democracia en un mundo en donde millones de niños comen diariamente solo los desechos de aquellos que sí consumen. Los derechos sociales no son gratuitos, la riqueza para sostenerlos está disponible pero requiere de decisiones políticas adecuadas, racionales, equitativas. (35) El Estado hoy es más importante que nunca, está llamado a ejercer ese papel central de redistribución y justicia social. Las normas, queridos jueces, ya han sido dictadas, rigen, el problema es su vigencia efectiva, su concreción, y ahí empieza vuestro rol."

El Papá destaca y jerarquiza la función judicial para la concreción de derechos, como último dique de contención para su reconocimiento y efectividad, así como la financiación de estos, que depende estrictamente de decisión políticas. Nuevamente, la articulación y vinculación del derecho, la economía y la acción judicial.

La Constitución Nacional, a partir del artículo 44, que inicia su segunda parte, menciona y distingue las funciones de las autoridades de la nación y del gobierno federal.

Recordemos que, en la primera parte, la norma fundamental establece los derechos y garantías de la CN mencionada como parte dogmática, parte formal, que consagra todo el abanico de derechos fundamentales para las personas, gestados filosófica y políticamente en la Revolución francesa de 1789 y en la independencia norteamericana acontecida en el año 1776.

Como se advierte, estos acontecimientos históricos de relevancia tuvieron lugar de modo concomitante y fueron contemporáneos, consecuencias que desde ya impactaron en el ideario que configuró el Estado moderno y los derechos civiles y políticos, denominados de primera generación en atención al momento de su emergencia.

La vocación de universalidad y generalidad en la titularidad de los derechos fue una nota singular, ya que para gozar de ellos no era preciso ostentar un rango social o económico, sino la condición de persona humana. En esta clave se inscribe el principio de igualdad ante la ley contenido en el artículo 16 de la CN, ya citado.

La condición de persona humana por el solo hecho de nacer, con presidencia de los antecedentes familiares y de la existencia de títulos especiales, resulta un parteaguas en la historia, sobre todo respecto de un mundo anterior donde esas condiciones especiales eran indispensables para tener y obtener prerrogativas.

Sin embargo, la igualdad a la que refiere el artículo 16 de la CN, y sus símiles en otras normas fundamentales, era interpretada y aplicada conforme la cosmovisión de época, es decir, de manera formal y no real.

¿Qué significa esto? Esa interpretación imperante con consecuencias prácticas implicó la igualdad como punto de partida y no como objetivo porque en esa afirmación "todos son iguales ante la ley" no se ponderaban las circunstancias económicas, sociales y culturales previas que determinan desigualdades, de manera que el concepto de igualdad excluía la coyuntura real desde donde partía el sujeto.

Con el advenimiento del Estado social de derecho, el concepto de igualdad real como evolución al de igualdad formal hizo que esta fuera no un punto de partida sino un resultado, un punto de llegada. Para alcanzar la igualdad real fue necesario advertir y legislar mensurando esas particularidades de diversa índole que hacían que no todos ni todas fueran iguales inicialmente. La función del derecho es, justamente, obtener, con su intervención, la igualdad ante la ley y la libertad, que no es tal sin la primera.

La coexistencia pacífica entre la personas, es decir, la convivencia social armónica, no se obtiene negando esas desigualdades preexistentes, sino admitiendo su existencia y poniendo el derecho como instrumento normativo y al poder del Estado encargado de resolver conflictos interpretando y aplicando esas normas, al servicio de la igualación.

En suma, el pasaje de la igualdad real (prescindente de las condiciones preexistentes de las personas) a la igualdad real (que toma esas condiciones para la atribución de derechos) es el pasaje del Estado liberal de derecho al social.

Mencionemos un ejemplo concreto de personas cuyas condiciones preexistentes determinan la necesidad del derecho como herramienta para igualar. Las personas que trabajan en relación de dependencia tienen como preexistencia la carencia de instrumentos de producción autónomos y suficientes para procurarse su propia subsistencia y la necesidad impostergable de alimentarse, tener una vivienda y demás circunstancias que aseguran las condiciones materiales de existencia. No son iguales frente a la ley respecto de quienes detentan la propiedad de elementos de producción y se constituyen en empleadores. Lo mismo sucede con todos y cada uno de los colectivos que, por razones socioculturales, biológicas o económicas, no están en un pie de igualdad con el resto de la sociedad.

Las mujeres y disidencias, por ejemplo. A través de la ley 11.357, en 1926 se consagraron los derechos civiles de la mujer, culminando con la incapacidad civil de aquella que estuviera sin "asistencia" masculina (viuda, soltera o separada de hecho), que no le permitía, por ejemplo, firmar contratos. Sin embargo, la mujer aún era considerada una incapaz de hecho según el Código Civil y su artículo 55, (36) que decía:

"Tampoco puede la mujer, sin licencia o poder del marido celebrar contrato alguno, ni desistir de un contrato anterior, ni adquirir bienes o acciones por título oneroso o lucrativo, ni enajenar ni obligar sus bienes, ni contraer obligación alguna, ni remitir obligación a su favor."

Recién en 1968, con la modificación al Código Civil de Vélez Sarsfield, se derogó la incapacidad de hecho relativa de la mujer a través de la ley 17.711. Recordemos, también, que la mujer pudo ejercer su derecho político al voto recién en 1951.

De igual modo cuando se trata de colectivos por razones biológicas es necesaria la intervención estatal y del derecho a fin de compensar la desigualdad preexistente. Por ejemplo, personas con discapacidad motriz, cognitiva o de otra índole.

No se trata de subjetivar la discusión atribuyendo a condiciones personales o motivacionales la desigualdad, sino de advertir que objetivamente, por efecto de la estructura imperante, esas personas no son iguales a otras y, para llegar a ese objetivo igualitario, es preciso primero reconocer la existencia de esa desigualdad y luego compensarla con instrumentos legales concomitantemente con la visibilización y concientización social de las diferencias con impacto práctico.

Lo “normal” se condensa regularmente en una “norma”, y engloba lo común que no siempre es lo deseado si acaso no se obtiene la libertad e igualdad. Por ese motivo, las “normas” se modifican en busca de ese fin. Tratar a los desiguales como iguales es invisibilizar y perpetuar la desigualdad.

Esta perspectiva, se notará, es reacia a propender en espacios que sostienen la objetividad del derecho y la igualdad a-histórica ante la ley. Con a-histórica señalo la prescindencia de la coyuntura anterior que cruza al sujeto, su situación económica, bagaje cultural, procedencia geográfica, condición psicofísica, asumiendo el mismo punto de partida en todos y cada uno de los casos. Esta omisión —independientemente de si resulta ingenua, involuntaria, o eminentemente política— concluye en reforzar los distintos puntos de partida de las personas, profundizar la desigualdad y lacrar la discusión sobre los fines del Estado y del derecho.

En suma, la función judicial debe incluir inevitablemente esta perspectiva —que en definitiva confirma la universalidad de los derechos en general y de los derechos humanos en particular— para el goce efectivo de los derechos, con criterio de equidad y para la materialización de la libertad, igualdad y justicia social.

En suma, el salto copernicano cualitativo que consumó el paso del mundo medieval al mundo moderno —caracterizado por la preeminencia de la razón respecto de fuentes de legitimación religiosa — atraviesa el desafío de la efectividad. Más allá del profundo cambio social, político y filosófico que parió el siglo XVIII con la Revolución francesa de 1789, el iluminismo racionalista, la narrativa científica en materia de ciencias sociales y la profusa consagración normativa, en los tiempos que corren el desafío es desarticular la visión mecánica del sujeto en materia del derecho y en la función judicial para que el compendio de derechos que otorga el sistema normativo sea de efectivo cumplimiento y no un bello sueño.

Para llegar a este resultado es fundamental abrevar en la articulación de la acción política del Estado en pie de igualdad con las normas a fin de hacerlas realidad en la sociedad.

Todos los derechos contenidos en la parte dogmática de la CN —por ejemplo, el derecho a ejercer una industria lícita, la inviolabilidad de la propiedad privada, la libertad de locomoción, los derechos sociales y de los consumidores y usuarios, el derecho a una jubilación móvil, a ser juzgado por una ley anterior al hecho que se imputa, a un debido proceso, a ser considerado inocente hasta que se demuestre lo

contrario, el derecho a una vivienda digna y a un medio ambiente sano, por enumerar algunos— dependen de la función judicial y la acción política de los restantes poderes del Estado para su materialización.

Por supuesto que en sociedades signadas por la disputa de intereses objetivos, la colisión de derechos es innegable e ineludible y, más allá de que todos los derechos son iguales y tienen una misma jerarquía, no se pueden sobrevalorar unos respecto de otros ni se pueden desjerarquizar otros respecto de algunos.

La tarea de armonización de derechos la ostenta el Poder Judicial, ya que tiene por misión constitucional interpretar y aplicar el derecho ante los conflictos concretos.

La entronización que existe de ciertos derechos por sobre otros es, a veces, velada. Por ejemplo, el derecho de propiedad y de su protección no es solo sobre las cosas materiales, sino también con los bienes inmateriales entre los que se encuentran los derechos.

En este entendimiento, la propiedad privada se vulnera no solamente cuando se afectan las cosas materiales, como un inmueble o un bien mueble (ej.: automóvil). sino también cuando se menoscaba, suprime o afecta un derecho adquirido que ya ha ingresado a nuestro patrimonio.

Interpretar y aplicar la ley es, entonces, no una operación mecánica sino holística e integral, considerando que el derecho, como todo discurso, conlleva la disputa de su significado, donde se debaten, entre otras cosas, la hegemonía tácita de algunos sobre otros. Tomando el ejemplo anterior, la sobrevaloración de la propiedad privada de las cosas por sobre la propiedad privada de los derechos sociales, o el derecho a una vivienda digna.

En Berlín, el gobierno aprobó la expropiación de 240 mil viviendas (37) como consecuencia de la especulación y suba del precio de alquileres. Estas medidas coadyuvan al cumplimiento de otros derechos distintos al de la propiedad privada respecto de esos inmuebles y que, socialmente, se ha instalado como una suerte de protoderecho validado por la interpretación judicial regular.

El Poder Judicial debe ser, entonces, el último reducto para asegurar la efectivización de los derechos. Y los jueces y las juezas deben respetar ciertos principios en su accionar:

> **Legalidad: este principio resulta aplicable a todas las ramas**

del derecho y establece que el ejercicio de los poderes públicos del Estado y el accionar de sus ciudadanos debe realizarse acorde a la ley anterior.

Este principio central para el Estado de Derecho se encuentra contemplado en el artículo 19 de la CN, que en su parte pertinente dice: “Ningún habitante de la nación será obligado a hacer lo que la ley no manda ni privado de lo que ella no prohíbe”, vale decir que sus acciones u omisiones no son prohibidas si no están expresamente así contempladas en la ley.

De igual modo, los jueces y juezas no pueden dictar sentencias fundadas en su capricho, voluntad personal o discrecionalidad, sino en la ley conforme los hechos que se debaten en una causa determinada.

La Corte Suprema afirma que toda nuestra organización política y civil reposa en la ley, al igual que los derechos y obligaciones de las personas así como las penas o sanciones que existen por leyes previas. Ni el Poder Ejecutivo puede crearlas ni el Judicial aplicarlas ante ausencia de esa ley que las establezca. (38) Sin ley no hay derechos ni delitos.

> **Independencia: este principio implica que los jueces y las juezas deberán resolver las cuestiones sometidas a su consideración fundando sus decisiones en los hechos y con estricto apego a la ley, sin ningún tipo de influencia, presión, injerencia, intromisión o amenaza de los otros poderes del Estado o poderes de hecho.**

Los principios de Bangalore sobre conducta judicial, que son aprobados por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas en el año 2006 (Resolución 23), definen la independencia judicial como un requisito previo del principio de legalidad y una garantía fundamental de la existencia de un juicio justo.

Es descrito en el documento como el valor número uno de la conducta judicial y dispone específicamente que “Un juez deberá ser independiente en relación con la sociedad en general y en relación con las partes particulares de una controversia que deba resolver” y que “Un juez no solo estará libre de conexiones inapropiadas con los poderes ejecutivo y legislativo y de influencias inapropiadas por parte de los citados poderes, sino que también deberá tener apariencia de ser libre de las anteriores a los ojos de un observador razonable.”

Es decir, un juez debe ser y parecer imparcial.

> **Imparcialidad: resolver sobre un caso concreto requiere que quien asume la función de juzgador no sea parte en el asunto que debe decidir y no tiene ningún interés personal en el mismo. Es equidistante de las partes de ese conflicto sometido a su resolución e implica que el juez no tiene opiniones preconcebidas en relación con el caso o problemática.**

La imparcialidad debe ser subjetiva, es decir, que el magistrado no tenga ningún tipo de vinculación con las partes o el resultado del juicio, u objetiva, esto es, que no medien presiones externas en el desarrollo del proceso.

Dicen los Principios de Bangalore al respecto: “La imparcialidad se refiere no solo a la decisión en sí misma, sino también al proceso mediante el cual se toma esa decisión”, “Un juez deberá desempeñar sus tareas judiciales sin favoritismo, predisposición o prejuicio” y “garantizará que su conducta, tanto fuera como dentro de los tribunales, mantiene y aumenta la confianza del público, de la abogacía y de los litigantes”.

> **Integridad: el comportamiento y la conducta de un juez deben reafirmar la confianza del público en la integridad del Poder Judicial y sus integrantes. Dicen los Principios de Bangalore sobre la integridad de los y las juezas: “No solo debe impartirse justicia; también ha de verse cómo se imparte”.**

> **Corrección: este valor judicial está emparentado con la dignidad de la función judicial y el modo en el trato que deben tener los jueces con las partes de un proceso y sus representantes legales. Dicen los Principios de Bangalore que el juez “evitará situaciones que puedan levantar sospechas razonables o tener apariencia de favoritismo o parcialidad.”**

> **Igualdad: la igualdad en el ejercicio de la función judicial refiere a la ausencia de diferencias fundadas en razones de raza, sexo, religión, nacionalidad, orientación sexual, o nivel social y económico. El juez no debe presentar en el desempeño de sus obligaciones judiciales “prejuicios hacia ninguna persona o grupo por motivos irrelevantes”. (39)**

> **Competencia y diligencia: las obligaciones judiciales deben primar sobre otras en cabeza del juzgador. Estas atribuciones incluyen la necesaria e ineludible información y formación sobre el derecho nacional, internacional y derechos humanos. Los Principios de Bangalore disponen que las obligaciones judiciales**

de los jueces deben realizarse "de forma eficaz, justa y con una rapidez razonable".

Los principales factores por los cuales se llega a la ausente o escasa credibilidad del poder judicial es la lentitud de los procedimientos judiciales, la inaccesibilidad de su lenguaje complejo y técnico, las soluciones inadecuadas en relación con la problemática concreta, la ausencia de sensibilización y capacitación de los funcionarios judiciales en materias específicas y novedosas con respecto a la perspectiva ortodoxa del derecho y, en general, la profundización de todos y cada uno de estos factores en las últimas décadas.

El poder del Estado destinado a mediar y resolver conflictos, además de garantizar el efectivo goce de los derechos ante casos de vulneración de estos, no intercede, asegura ni resuelve. Y si cumple, lo hace tarde e inadecuadamente.

La justicia, que es un valor y no un poder del Estado, no se obtiene en el caso concreto porque el sistema de justicia no cumple con su cometido constitucional. Este cometido está emparentado con la concreción y materialización de los derechos antes casos de vulneración por parte de terceras personas o del Estado mismo. En eso el poder judicial tiene una función central, pues desde sus orígenes fue concebido para ser un freno en el accionar del poder ejecutivo y del poder legislativo a través del sistema de pesos y contrapesos y como último reducto ante el avasallamiento de garantías y derechos.

No obstante, en sus orígenes era considerado el poder del Estado de menor trascendencia, con una función secundaria, sea porque no era constitucionalmente un poder político derivado de la voluntad popular o porque su función residual dependía del entendimiento en casos concretos de violación de derechos.

Sin embargo, en la actualidad se da un fenómeno que yo llamo panjuridicismo, es decir, pasar por el tamiz normativo con una perspectiva jurídica sucesos de la vida social o política que antes eran primordialmente abordados desde un canal político, económico o social. Este proceso de hiperjudicialización (si se me permite otro neologismo) se da concomitantemente con un fenómeno de raquitismo del diálogo político pasando por el poder judicial la oportunidad o conveniencia de las atribuciones de los otros poderes del estado, el legislativo o el ejecutivo.

Es decir, no es que el poder judicial evalúa la legalidad o constitucionalidad de las políticas públicas ideadas e implementadas

por el poder ejecutivo y sus carteras ministeriales o el apego a la Constitución del procedimiento de sanción de las leyes, sino que evalúa la procedencia de la forma en que ejercen sus funciones constitucionales, atribuyéndose tareas que no le corresponden de dos poderes expresión de la voluntad popular. Este proceso se denominó en los últimos tiempos la judicialización de la política, generando disciplinamiento de los funcionarios políticos por el eventual accionar del poder judicial.

Es importante destacar —y hace justicia a muchos y muchas funcionarias del sistema de justicia— que el incumplimiento del mandato constitucional o su ejecución defectuosa no obedece a personalismos sino a una lógica sedimentada en el seno de este poder del Estado. Esta conclusión expulsa la subjetivación de la problemática suponiendo que responde a falta de calificación de sus miembros, ausencia de idoneidad o malicia de sus integrantes. Una lógica supone una forma objetiva de operar que se replica con cierto automatismo por las condiciones propias de la estructura.

Luego de la reforma constitucional de 1994, se creó un organismo destinado a seleccionar y remover los jueces de los tribunales inferiores, así como a administrar el presupuesto del Poder Judicial: el Consejo de la Magistratura de la Nación.

El artículo 114 de la CN dice:

"El Consejo de la Magistratura, regulado por una ley especial sancionada por la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, tendrá a su cargo la selección de los magistrados y la administración del Poder Judicial. El Consejo será integrado periódicamente de modo que se procure el equilibrio entre la representación de los órganos políticos resultantes de la elección popular, de los jueces de todas las instancias y de los abogados de la matrícula federal. Será integrado, asimismo, por otras personas del ámbito académico y científico, en el número y la forma que indique la ley.

Serán sus atribuciones:

1. Seleccionar mediante concursos públicos los postulantes a las magistraturas inferiores.

2. Emitir propuestas en ternas vinculantes, para el nombramiento de los magistrados de los tribunales inferiores.

3. Administrar los recursos y ejecutar el presupuesto que la

ley asigne a la administración de justicia.

4. Ejercer facultades disciplinarias sobre magistrados.

5. Decidir la apertura del procedimiento de remoción de magistrados, en su caso ordenar la suspensión, y formular la acusación correspondiente.

6. Dictar los reglamentos relacionados con la organización judicial y todos aquellos que sean necesarios para asegurar la independencia de los jueces y la eficaz prestación de los servicios de justicia.”

La implementación de un órgano de selección y remoción de jueces y de administración judicial tuvo por finalidad establecer un mecanismo transparente, fuera de las influencia políticas. Por eso, en la composición del consejo se estableció la representación del poder político resultante de la voluntad popular (ej.: senadores y diputados), jueces (nótese que hay una suerte de autocontrol al ser parte del mismo poder que fiscalizan), abogados (en tanto integrantes del sistema de justicia) y representantes de la academia.

Esta norma refiere al equilibro de los distintos estamentos que componen el Consejo de la Magistratura de la Nación teniendo en cuenta la importancia de sus atribuciones, por ejemplo, y entre las más trascendentes, seleccionar y remover jueces de los tribunales inferiores. Recordemos que los integrantes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación son nombrados por el procedimiento dispuesto en el artículo 99 inciso 4 de la CN, es decir, por el presidente la nación con acuerdo de los dos tercios de los miembros presentes del senado, en un sesión convocada especialmente a este fin.

La intervención popular en el modo de designación de los jueces y juezas de la Corte se incluye a través del decreto 222/03, como vimos en el punto anterior. La existencia, el funcionamiento y las atribuciones del Consejo de la Magistratura de la Nación no son una cuestión menor. Ya sea por quienes están en desacuerdo con su creación por incumplir su función constitucional o a favor por la importancia de sus funciones, lo cierto que se encarga de integrar, controlar y remover a integrantes de un poder que no tiene otra modalidad de control popular más que indirecta, fiscalización del desempeño de sus funcionarios, selección de quienes pasarán a integrarlo y remoción de quienes incurren en inconductas insalvables según las causales de juicio político dispuestas en el artículo 53 de la CN, donde nos remite el art. 115 (40) de esa ley fundamental.

Volvamos al equilibrio de los estamentos que conforman el Consejo de la Magistratura. En diciembre del año 2021, la Corte Suprema de Justicia de la Nación dictó un fallo que declaró la inconstitucionalidad de la ley 26.080, que regulaba la integración y el funcionamiento del Consejo de la Magistratura. (41)

La causa era “Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires y otro c/PEN Ley 26.080 s/ Proceso de conocimiento”. La Corte demoró quince años en resolverla y —en un contexto de clara judicialización de la política y con el argumento de la ausencia de equilibrio de los distintos estamentos que conforman al consejo por la preeminencia del estamento político— ordenó restablecer la vigencia de la ley anterior (24.937), derogada por el Congreso por la ley 26.080, que en esa sentencia declaró inconstitucional.

La cabeza del poder judicial, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ordena reestablecer una ley fenecida y derogada por el Congreso, es decir, el poder judicial legisla a través de sus sentencias, arrogándose facultades legislativas y, por esto, quebrando el principio republicano de gobierno.

Cabe destacar, y no es menor, que a través del restablecimiento de una ley derogada, nuevamente la Corte Suprema presidiría el Consejo de la Magistratura de la Nación. El Poder Judicial controlando al Poder Judicial.

El mismo cortesano Ricardo Lorenzetti, en su voto en disidencia, dejó sentado que se trataba de una clara violación a este principio. El fallo no fue lo suficientemente escandaloso porque la discusión sobre el poder judicial y su trascendencia en la vida de las personas es escasa o nula, y lo es porque el derecho y ese poder del Estado parece tema de aristocracia académica o entendidos, sin advertir que se trata de un poder cuyas decisiones impactan directamente en la vida, la salud, el trabajo, la seguridad y el patrimonio de las personas. El argumento de cobertura para impedir esta popularización de la discusión judicial es la independencia que se afectaría en caso de crítica de este poder del Estado. Curiosa forma de preservar la independencia.

Pero, además, se trata del organismo que elige los integrantes de las ternas de jueces o juezas que luego el poder ejecutivo seleccionará y remitirá al senado para su acuerdo, es decir, la selección de los integrantes del poder judicial como acto complejo donde intervienen los tres poderes del Estado.

Por otra parte, sanciona a los funcionarios judiciales en casos de inconductas, como demoras injustificadas o arbitrariedad en sus decisiones y, de darse algunos de los supuestos de mal desempeño establecidos en la CN, removerlos mediante un jurado de enjuiciamiento.

En los últimos años, se conocieron casos de falta de independencia, parcialidad y ausencia de integridad de integrantes del poder judicial, o connivencia con algún referente político, como las visitas de jueces de tribunales penales federales a la quinta presidencial de Olivos (42) en la presidencia de Mauricio Macri, o los viajes de jueces federales financiados por multimedios a la Patagonia (Lago Escondido), (43) previo al dictado de sentencias fundamentales para esos sectores. Ninguno de estos casos tuvo respuesta por parte del Consejo de la Magistratura de la Nación.

Sin embargo, el mismo órgano dio curso a denuncias radicadas por funcionarios del poder ejecutivo en el gobierno de Mauricio Macri para perseguir a jueces (44) que habían ordenado cumplir con la autonomía y libertad sindical de organizaciones gremiales al momento de negociar sus paritarias porque eran superiores a lo que aconsejaba, en ese entonces, el presidente de la nación.

Es decir, un sistema de justicia que actúa sin fiscalización real de sus funciones y de espaldas al pueblo.

El descrédito y la ausencia de legitimación social respecto de la actuación del Poder Judicial que se destaca en este libro se ven reflejados en diversas encuestas y de modo muy pronunciado en los últimos años.

Ante una problemática de la vida cotidiana, como el concurso o la quiebra de una Pyme, los daños derivados de un accidente de tránsito, un conflicto vecinal, el estado de las veredas y aceras públicas, un despido discriminatorio, o el funcionamiento defectuoso de un teléfono celular, la justicia llega tarde. Y cuando lo hace, la decisión es inadecuada o insuficiente.

Una de tantas encuestas arroja que “El 79 % de los argentinos tiene poco o nada de confianza en la Justicia y el 71 por ciento no cree en la independencia de la Justicia del gobierno de turno. Casi nueve de cada diez tienen una imagen negativa de los jueces, a quienes les reclaman principalmente, honestidad, ser veloces y transparentes, y que no hagan diferencias entre los ciudadanos.” (45)

Según otro relevamiento, “el 40 % de los consultados señaló que la imagen de la Justicia argentina es ‘muy mala’. Un 38 % sostuvo que es ‘algo negativa’ y un 14 % ‘algo positiva’. Solo un 5 % de los que fueron encuestados aseguraron que la imagen es ‘muy positiva’, mientras que un 3 % prefirió no responder”. (46)

Por otra parte, las consultoras Proyección Consultora y Equis efectuaron un relevamiento de la opinión ciudadana sobre la valoración de la actuación del sistema de justicia en general y de la Corte Suprema que arrojó resultados muy negativos. Más del 78 % evalúa mal o muy mal la actualidad de la Justicia en general, mientras que solo un 4 % la ve bien. Respecto de la Corte Suprema, más del 71 % evalúa como malo o muy malo su desempeño, contra un 10,6 % que cree que está bien o muy bien. “No nos sorprende. La Justicia es siempre un actor que menos confianza genera. Los tres actores con menos confianza son la Justicia, el FMI y la Policía bonaerense”. (47)

La Corte Suprema es, actualmente, el poder con peor imagen pública:

“El 77 % de los encuestados dijeron estar insatisfechos con su desempeño. Según el estudio, el 73 % de los consultados planteó estar insatisfecho ‘con la marcha general de las cosas’. Entre ellos, los que muestran mayor descontento son los jóvenes de la Generación Z, de 16 a 23 años. Solo un 3 % de los entrevistados dijo estar ‘muy satisfecho’ con el país y un 22 % ‘algo satisfecho’”. (48)

Una encuesta realizada por la Escuela de Derecho de la Universidad Torcuato Di Tella, la organización FORES y la Fundación Libertad determinó que el 87 % cree que la Justicia es poco o nada confiable.

Con estos resultados, ¿a quién le habla y a favor de qué sector actúa el poder judicial? ¿Con qué sector o sectores tiene legitimidad este poder del Estado? ¿Quién le cree a la justicia?

▪

29- Fayt, Carlos Santiago c/ Estado Nacional s/ proceso de conocimiento. CSJN 14-07-1999.

http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-fayt-carlos-santiago-estado-nacional-proceso-conocimiento-fa99000204-1999-07-14/123456789-402-0009-9ots-eupmocsollaf

30- Shiffrin, Leopoldo Héctor c/ Poder Ejecutivo Nacional s/ acción meramente declarativa. CSJN 28-03-2017

31- Sobre el punto consultar la obra Justicia a la carta. El Poder Judicial en la era macrista. Ed: CLACSO. Edulp-Universidad de la Plata. Julio 2020.

32- Foro sobre justicia, derecho y populismo en Latinoamérica.

33- https://www.unodc.org/documents/ji/training/19-03891_S_ebook.pdf

34- https://www.copaju.org/

35- El destacado me pertenece.

36- https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/45000-49999/48953/texact.htm#:~:text=N%C2%B0%202.681.)-,Art.,Art.

37- https://www.perfil.com/noticias/internacional/berlin-aprobo-la-expropiacion-de-240-mil-viviendas-por-la-especulacion-con-los-alquileres.phtml

38- https://sj.csjn.gov.ar/homeSJ/notas/nota/35/documento

39- https://www.unodc.org/documents/ji/training/19-03891_S_ebook.pdf

40- Los jueces de los tribunales inferiores de la Nación serán removidos por las causales expresadas en el Artículo 53, por un jurado de enjuiciamiento integrado por legisladores, magistrados y abogados de la matrícula federal. Su fallo, que será irrecurrible, no tendrá más efecto que destituir al acusado. Pero la parte condenada quedará no obstante sujeta a acusación, juicio y castigo conforme a las leyes ante los tribunales ordinarios. Corresponderá archivar las actuaciones y, en su caso, reponer al juez suspendido, si transcurrieren ciento ochenta días contados desde la decisión de abrir el procedimiento de remoción, sin que haya sido dictado el fallo. En la ley especial a que se refiere el Artículo 114, se determinará la integración y procedimiento de este jurado.

41- https://www.cij.gov.ar/nota-38609-La-Corte-declar--la-inconstitucionalidad-de-la-ley-que-regula-la-integraci-n-y-el-funcionamiento-del-Consejo-de-la-Magistratura.html

42- https://www.ambito.com/politica/mesa-judicial-m/revelan-que-jueces-y-fiscales-visitaban-macri-la-quinta-olivos-n5181333

43- https://www.perfil.com/noticias/politica/denunciaron-todos-jueces-viajaron-lago-escondido-hay-que-replantear-que-jueces-queremos.phtml

44- https://www.pagina12.com.ar/21640-desde-que-comence-nunca-habia-visto-algo-asi

45- https://www.lanacion.com.ar/politica/ocho-cada-diez-argentinos-no-confia-justicia-nid2603178/

46- https://www.infobae.com/politica/2017/09/11/una-encuesta-revelo-que-la-justicia-y-su-accionar-tienen-una-imagen-muy-negativa/

47- https://www.radionacional.com.ar/la-mala-imagen-de-la-justicia-llega-al-80/

48- https://www.clarin.com/politica/corte-suprema-poder-peor-imagen-publica_0_NXt1d9BI.html

6.

EL PANJURIDICISMO

Si se me permite, este neologismo surgió como consecuencia de la praxis profesional, mi experiencia constante como docente universitaria y la cosmovisión social sobre el derecho, el Poder Judicial y su función. También como resultante del fenómeno de la judicialización de la política.

El panjuridicismo describe la economización del discurso social y político reducido a lo legal. Eso trae beneficios porque si lo dice la ley sacra se cancela toda discusión. Ahora bien, ya sabemos hasta aquí que lo que dice la ley es lo que dicen los jueces. De ahí la economización de las disputas y diferencias sociales y políticas por medio del tamiz del derecho.

Pero este neologismo no solo explica la cosmovisión social, sino también el aprovechamiento del poder real (por oposición al poder político) de una institución desprestigiada y el hermetismo de una cosmovisión del derecho ajena a las mayorías. Se consolidó así la judicialización de la política. Ese poder real juega al vaciamiento del poder político, enfatiza la premiación de la endogamia corporativa del poder judicial e impide el desarrollo de políticas sociales de restablecimiento de derechos y reparación de los sectores vulnerables.

Por su parte, los medios concentrados de comunicación tienen un papel central en la consolidación de esa matriz de pensamiento, la reducción del debate social al consenso y la demonización de la política. Modelan su voz unipolar, propagan el discurso antiestado y antiderecho, socavan las instituciones desprestigiando la función del Estado y promueven el desánimo social, indispensable para mantener el statu quo.

Son algunos ejemplos del gobierno judicial y de un poder del Estado que se entroniza respecto de los otros —representativos del pueblo y las provincias—, vaciando de contenido las atribuciones del Poder Legislativo y Ejecutivo, en franca violación al principio de división de poderes que caracteriza el sistema republicano de gobierno.

Esta matriz discursiva —invisibilizada bajo el ropaje del derecho objetivo y el poder judicial impoluto— cancela la función del derecho destinada a regular conductas reconociendo e integrando la

conflictividad social en tanto instrumento de emancipación, y lo erige como modo de consolidación de la violencia.

El modo de desarticular el panjuridicismo es poniendo de relieve que no hay un derecho puro y objetivo, que el Poder Judicial es un poder político del mismo modo que el legislativo y ejecutivo, y que el sistema de norma, principios y valores está al servicio de intereses objetivos de la colectividad con el fin de paliar las desigualdades estructurales que genera un sistema económico.

La reivindicación de lo individual por sobre lo colectivo, la destrucción del lazo social y la promoción de la atomización del sujeto abrevó también en la hermenéutica jurídica y puso al derecho y el poder judicial al servicio de intereses económicos bajo las vestiduras de una objetividad inexistente.

7.

EL ESTADO ACTUAL DEL PODER JUDICIAL Y EL IMPACTO EN LA VIDA DE LAS PERSONAS

Las resoluciones de los jueces y las juezas impactan en la vida de las personas y en el pleno, deficiente o ausente goce efectivo de sus derechos. Muchas veces, en el ejercicio de mi actividad profesional como abogada, quienes consultaban sobre sus problemáticas legales particulares me decían: “Solo quiero lo que es justo y me corresponde”. Después de explicar que “lo que corresponde” —al menos para la justicia como valor terrenal y poder del Estado— se identifica con lo que reconoce la ley en sentido amplio, debía aclarar que quien expresa a través de sus decisiones lo que dice esa ley es el juez.

El o la funcionaria judicial interpreta la ley y dispone lo que dice la ley. De las decisiones de los y las magistradas dependen el reconocimiento o desconocimiento de derechos, obligaciones, la imposición de penas en caso de comisión de delitos, absolución o sobreseimiento ante su inexistencia

En otras palabras, los jueces y las juezas tienen por su función el monopolio de la interpretación válida de la ley, porque esa actividad se torna concreta en una sentencia que tiene efectos obligatorios en la vida de las personas.

No es una cuestión menor porque la ley en sentido material y amplio puede ser interpretada desde distintas disciplinas, ya sea desde una perspectiva sociológica, antropológica o psicológica, pero la interpretación válida que genera efectos jurídicos es exclusiva del poder judicial. Además, una sentencia judicial tiene la facultad de imponer la realización de una conducta, ya sea un pago, efectuar una acción u omisión.

Una de las primeras enseñanzas en el estudio del derecho es individualizar las fuentes que crean obligaciones: la ley (norma obligatoria y general), la voluntad de las partes (acuerdo o contrato) y la sentencia judicial (decisión de un juez ante un caso concreto). No hay otros medios con virtualidad para constreñir a realizar un acto o concretar una omisión.

Es evidente, entonces, que las decisiones judiciales impactan en la

vida de las personas y de la sociedad cuando se trata de bienes colectivos (ej.: medioambiente) y, para ser más específicos, en la propiedad de los bienes materiales e inmateriales, en la salud, en el trabajo, en la educación.

Para tomar un ejemplo concreto, actual y con efectos jurídicos generalizados, a fines del año 2023, el presidente de la nación Javier Milei dictó el Decreto de Necesidad y Urgencia (DNU) 70/23 (49) a través del cual, entre otras medidas, se implementó una reforma laboral regresiva, se desreguló el precio de las empresas de medicina prepaga, los intereses ante la mora de tarjetas de crédito y el contrato de locación de inmueble en cuanto al tiempo de duración y moneda de pago.

Todo el espectro de constitucionalistas, con independencia de la filiación política que tuvieran, expresaron que el DNU 70/23 es inconstitucional por su forma de dictado. No existió la necesidad que justificara el quebranto del principio republicano de gobierno que dispone que el presidente no legisla y lo hace solo en casos excepcionales con los controles dispuestos por la CN, ni la urgencia que impidiera agotar el trámite legislativo en el Congreso, poder del Estado que tiene la atribución de sancionar leyes.

Recordemos que los DNU fueron incorporados en la CN con la reforma del año 1994, pero exigiendo requisitos estrictos (necesidad y urgencia, control posterior en cabeza de una comisión bicameral de trámite legislativo y según los modos dispuestos por la ley 26.122), ya que, de lo contrario, se avasalla el principio republicano de gobierno (art. 1 CN) que consagra la división de poderes con atribuciones diversas para cada uno de ellos.

El decreto deroga virtualmente la justicia social y desnaturaliza derechos civiles, políticos y sociales en el mejor de los casos y, en el peor, menciona las conductas que contemplan esos derechos como delitos. Es decir, a través de la calificación normativa, se pasan por el tamiz del derecho penal conductas que tardaron años en ser reconocidas como derechos.

El título IV del DNU 70/23 “Trabajo”, entre los arts. 53 y 97, vacía de contenido el principio protectorio en la dimensión del derecho individual del derecho laboral (condiciones del contrato de trabajo) y en el aspecto colectivo (asociaciones sindicales, negociación colectiva y conflictos colectivos de trabajo con sus medidas de acción gremial, ej.: huelga).

Respecto de esta llamada reforma laboral, la Confederación General del Trabajo interpuso una acción judicial y, por medio de esta, esas normas quedaron suspendidas para la totalidad de trabajadores y trabajadoras dependientes.

Esto sucedió el 4 de enero de 2024. Durante ese mes tiene lugar la llamada feria judicial, razón por la cual hay juzgados y salas que integran las cámaras de apelaciones de turno para entender en cuestiones inminentes y urgentes.

Fue la sala de turno en la feria judicial de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo la que aceptó la medida cautelar que solicitaba la suspensión de la reforma laboral. Lo hizo efectuando el control de legalidad del DNU 70/23 a la luz de los derechos y garantías de la CN, los límites que impone esa ley fundamental a la actividad legislativa del presidente como cabeza del poder ejecutivo y los principios del derecho, valores jurídicos y leyes con jerarquía inferior a la CN, pero no menos obligatorias que ella.

El mismo DNU 70/23 desregula el control sobre las empresas de medicina prepaga, habilitando un aumento exponencial de precios en el pago de ese servicio.

Desde el 21 de diciembre de 2023 hasta el mes de marzo de 2024, el incremento promedio en los servicios de medicina privada alcanzó un 87,5 %.

La ley 26.682, que impone el marco regulatorio a los servicios de medicina prepaga, fue derogada por el DNU 70/23 en la función fiscalizadora del Estado que exigía el cumplimiento del Plan Médico Obligatorio, así como el aumento de las cuotas fundado en variaciones de la estructura de costos y razonable cálculo de riesgos.

Ante esta situación, muchos usuarios iniciaron una acción de amparo —también consagrada en la CN con la reforma de 1994 en el artículo 43— y en muchos de ellos (50) los jueces ordenaron dejar sin efecto los aumentos retrotrayendo el costo de la cuota al estado anterior a la vigencia del decreto.

El argumento fue priorizar el derecho a la salud, la vida e incluso la propiedad privada (arts. 17, 33, 75 inc. 22 y 23 de la CN) de los consumidores y usuarios de esas empresas de medicina de prepaga (art. 42 CN), ya que el DNU 70/23 resultó violatorio de todos estos derechos contenidos en la constitución, pero también en tratados internacionales con jerarquía constitucional.

En síntesis, cuando el sistema de justicia actúa como último dique de contención ante la violación de derechos humanos fundamentales funciona en su legítima función de administrar justicia operando, a su vez, como un freno ante los actos inconstitucionales de los otros poderes del Estado que los vulneren. En suma, efectiviza el principio republicano de gobierno y fortalece el sistema democrático. En el cumplimiento del atributo constitucional, la función de interpretar la ley es fundamental.

▪

49- https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/primera/301122/20231221

50- https://palabrasdelderecho.com.ar/articulo/4894/ www.digitalbuho.com

8.

EL ACTO DE INTERPRETAR LA LEY

El acto de interpretar no es un ejercicio mecánico, que pueda efectuarse prescindiendo de la subjetividad del juzgador, sino que hay métodos diversos que imponen pautas objetivas y criterios de razonabilidad.

Sin embargo, la formación y configuración del profesional del derecho luego devenido en juez o jueza radica en las usinas académicas y en la teoría del derecho desarrollada en el punto 2.1. de esta obra, vale decir, desde el positivismo lógico y en una concepción del sistema jurídico hermético y puro, prescindente de los elementos contaminantes de la realidad social. Así, bajo esta modalidad y cosmovisión, la ley es un texto con un significado único a develar, y no una construcción en la que incide la subjetividad.

No hay un sentido previo y retroactivo del contenido de la ley, sino que en esa hermenéutica juegan los principios y valores jurídicos (factores externos), pero también, y fundamentalmente, la subjetividad del juzgador porque no existe “el significado” a descubrir, como si se tratara de una cosa, sino que es la resultante de la interacción con todo el texto jurídico, y en el acto de armonizar la convivencia de distintos derechos está el sesgo propio del lenguaje histórico y la subjetividad de quien interpreta. No hay interpretación única y sagrada o el dogma de la inmaculada percepción. (51)

Harold Brown, en La nueva filosofía de la ciencia, (52) dice sobre la percepción:

“Sin embargo, uno de los puntos de partida de la nueva filosofía de la ciencia es el ataque a la teoría empirista de la percepción. En respuesta a la opinión de que la percepción nos proporciona hechos puros, se arguye que el conocimiento, las creencias y las teorías que ya sustentamos juegan un papel fundamental en la determinación de lo que percibimos. Para percatarnos del alcance de este enfoque y aclarar algunos de los nuevos problemas que genera, convendrá que examinemos de nuevo el papel que juega la percepción en nuestro conocimiento. Para deducir alguna forma de la percepción es necesario que yo sea capaz de identificar los objetos que encuentro y para identificarlos es necesario que tenga ya disponible un cuerpo de información relevante. Tal como expresa Hanson, el acto de ver no es

tan sencillo como parece a primera vista."

Carlos Cossio refiere respecto de la percepción en la dimensión jurídica: "La percepción jurídica es diferente a la percepción moral, aquella intuye la conducta en su impedibilidad y por eso el derecho como fenómeno resulta ser una interferencia intersubjetiva de acciones posibles. Lo que como ser jurídico se nos aparece, sea que el acto esté impedido, sea que no lo esté, es una conducta compartida, es decir, el hacer conjunto resultante de la actuación que cabe a ambos sujetos que participan en el trance. Y si decimos ambos sujetos, solo es por referirnos a su posibilidad mínima, pues la coexistencia es en rigor una pluralidad abierta". (53)

En el derecho argentino, los métodos de interpretación de la ley tienen recepción normativa en el artículo 2 del Código Civil y Comercial de la Nación, que dispone: "La ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados de derechos humanos, los principios y valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento jurídico".

Así las cosas, la primera fuente de interpretación de la ley es su texto expreso, la letra que debe entenderse empleada en el sentido cotidiano de la vida diaria. Luego, la finalidad de esa norma, las leyes similares; posteriormente la resultante de los tratados de derechos humanos y por último los principios y valores jurídicos.

Si concebimos el derecho como una mónada aislada sin contaminación social, a las personas como entes mecánicos y la ley como un texto con interpretación unívoca, este instrumento de convivencia y organización social va a divorciarse aún más de la comunidad para la que debe servir, profundizando su descrédito y desconfianza del pueblo en su función.

▪

51- Friedrich Nietzsche acuñó la frase en respuesta al positivismo lógico para significar que los hechos no hablan por sí mismos

52- La nueva filosofía de la ciencia. Harold Brown, Ed: Tecnos, 1983.

53- La teoría ecológica del derecho. Problema panorama y la teoría de la impredición. Carlos Cosio, ediciones Olegnic, año 2023.

9.

¿QUÉ CARACTERÍSTICAS DEL PODER JUDICIAL PROFUNDIZAN SU ALEJAMIENTO DE LA COMUNIDAD?

En la República Argentina, el Poder Judicial tiene una estructura de poder judicial nacional y cada una de sus provincias tiene un poder judicial provincial.

Como dijimos en esta introducción, el poder judicial tiene por mandato constitucional resolver conflictos concretos entre las personas y entre las personas y el Estado.

Hoy en día tenemos un Poder Judicial en cuya cabeza está la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que fue ampliando progresivamente sus competencias y sus atribuciones.

Inicialmente la Corte Suprema entendía en tanto y en cuanto, según la ley número 48, una de las primeras leyes de nuestra estructura nacional, se hubiera afectado un derecho constitucional o una garantía constitucional.

A través de la famosa doctrina de la arbitrariedad de las sentencias, la Corte Suprema de Justicia fue arrogándose progresiva y paulatinamente más competencias que con las que originariamente contaba por la Ley 48 (arts. 14 a 19), en sintonía con el proceso de judicialización de la política, el panjuridicismo en las formas de resolución de la conflictividad estructural social y la hipernormatividad sin efectividad en su concreción.

Esta autoampliación de competencias culminó en el exceso de atribuciones, sobre todo cotejando con las funciones iniciales (por ejemplo, el control de la legalidad).

Sin embargo, esta característica que determina o caracteriza a nuestro poder judicial no está presente solo en el máximo tribunal, sino en los tribunales inferiores, nacionales y provinciales, así como en el ministerio público fiscal con el que conforman el sistema de justicia.

El ministerio público fiscal es un órgano extra de poder cuya misión principal es velar por el respeto estricto de la legalidad y representar en los procedimientos judiciales los intereses de la ciudadanía. Así lo dispone el artículo 120 de la CN:

“El Ministerio Público es un órgano independiente con autonomía funcional y autarquía financiera que tiene por función promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad en coordinación con las demás autoridades de la República. Está integrado por un procurador general de la Nación y un defensor general de la Nación y los demás miembros que la ley establezca Sus miembros gozan de inmunidades funcionales e intangibilidad de remuneraciones.”

Es el sistema de justicia en su totalidad el que está impregnado por la lógica o modus operandi como efecto de las condiciones objetivas de la estructura que lo caracteriza. Mencionamos en este libro algunas características propias de lógica y forma de actuar con la necesaria e insoslayable aclaración de que no se trata del señalamiento de buenos o malos funcionarios judiciales en un diagnóstico maniqueo ni del sistema de justicia ni tampoco de la subjetivización de la problemática señalando nombres propios. En toda institución hay miembros que desarrollan de forma óptima su tarea y otros que no, así como también hay integrantes que la utilizan para sus fines personales o propósitos ilícitos. No es ese el abordaje ni la pretensión de este análisis, sino señalar las características sedimentadas que son la condición de posibilidad del estado actual del sistema de justicia, su descrédito y deslegitimación social, así como el divorcio con los intereses populares y el mandato constitucional.

> **Formación antipopular: tal como se mencionó en el punto 2.2. de esta obra, las usinas académicas desempeñan un papel central en la formación jurídica del futuro funcionario judicial. El contenido de los planes de estudio que conforman las carreras de derecho no incorpora —o lo hace escasamente— temáticas de actualidad que impactan en la adquisición de nuevos derechos o afecten los existentes. Asimismo, la concepción del derecho (ver punto 2.1.) continúa abonando explícita o implícitamente a los postulados de la teoría pura del derecho de Hans Kelsen, y la concepción del sujeto destinatario de la normas está absolutamente divorciada de otras disciplinas, como la psicología, la sociología, la antropología y la filosofía, forjando un sujeto mecánico sin humanidad.**

> **Selección con participación popular escasa e indirecta: los jueces de los tribunales inferiores son nombrados por concurso público por una terna vinculante que eleva el Consejo de la Magistratura al Poder Ejecutivo y que completa para su designación el acuerdo del senado (art. 114, incs. 1 y 2 y 99 inc. 4 CN). Asimismo, los miembros de la Corte Suprema de la Nación**

son nombrados por el presidente de la nación con acuerdo de los dos tercios de los miembros presentes del senado nacional (art. 99 inc. 4 CN) previa participación popular determinada por el decreto 222/03. En ambos casos, la participación de la ciudadanía en la designación de los jueces y juezas que van a resolver sobre su vida, salud, trabajo, patrimonio, etc., es escasa e indirecta. La participación de asociaciones civiles u otras instituciones intermedias, así como de las personas individualmente consideradas, se da, en nuestro sistema, a través de la habilitación del nombrado decreto 222/03 para los miembros de la Corte Suprema, y del estamento político en el Consejo de la Magistratura (diputados) para los jueces de tribunales inferiores. Pero esta modalidad de elección no puede ser leída sin el débil mecanismo de auditoría de la función judicial a los fines de evaluar la lógica vitalicia del sistema de justicia.

> Control de la función judicial ineficiente: si bien el control de la actuación judicial formalmente se encuentra, respecto de los jueces y juezas, en cabeza del Consejo de la Magistratura de la Nación (art. 114 inc. 4 y 5 CN) y de los jueces de la Corte Suprema de Justicia, la revisión de su conducta se efectúa a través del mecanismo del juicio político. Pero en la práctica el funcionamiento resulta insuficiente. El Consejo de la Magistratura de la Nación está compuesto por veinte miembros según el artículo 2 de la Ley 24.937. La presidencia del organismo la ejerce el presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, cuatro jueces/zas del Poder Judicial de la Nación, ocho legisladores nacionales (cuatro diputados/as y cuatro senadores/as), cuatro abogados/as representantes de la matrícula federal, dos representantes del ámbito científico y académico y un representante del Poder Ejecutivo Nacional. Recordemos que la actual composición responde al restablecimiento de una ley derogada por el congreso de la nación (art. 2 Ley 24.937) a través del fallo de la Corte Suprema nacional “Rizzo, Jorge Gabriel c/ Poder Ejecutivo Nacional - Ley 26.855 s/ acción de amparo”. Por medio de ese fallo, el presidente de la Corte (Horacio Rosatti) se constituyó en presidente del Consejo de la Magistratura. En una sentencia sin precedentes, la Corte se arrogó facultades legislativas, exhumó una ley derogada y violó el principio republicano de gobierno. El argumento —como ya fuera destacado en esta obra— fincó en el equilibrio de los estamentos que componen el Consejo de la Magistratura y, de esta forma, repuso un artículo claramente beneficioso para que el control

sobre la actuación judicial estuviera en manos de ese mismo poder judicial. De tal modo, se acentúa el comportamiento corporativo, la lógica entrista de autoprotección desde un organismo que debe ejercer la fiscalización.

> Carácter vitalicio: el artículo 99 inciso 4 tercer párrafo de la CN dispone: “Un nuevo nombramiento, precedido de igual acuerdo, será necesario para mantener en el cargo a cualquiera de esos magistrados, una vez que cumplan la edad de setenta y cinco años. Todos los nombramientos de magistrados cuya edad sea la indicada o mayor se harán por cinco años, y podrán ser repetidos indefinidamente, por el mismo trámite”. La edad límite de 75 años de edad articulada a lo establecido en el artículo 110 de la ley fundamental (“Los jueces de la Corte Suprema y de los tribunales inferiores de la Nación conservarán sus empleos mientras dure su buena conducta, y recibirán por sus servicios una compensación que determinará la ley”), sumado al funcionamiento corporativo de cierto sector del Consejo de la Magistratura de la Nación, resulta en la perpetuación de funcionarios judiciales que no perciben ni tienen un control real sobre sus conducta e inconductas.

> Ausencia de interdisciplinariedad: en estas páginas destacamos la existencia de una perspectiva única con pretensiones universalizantes desde la dimensión del derecho (panjuridicismo) y la falta de concurrencia de otras disciplinas (psicología, sociología, etc.) en la resolución de las problemáticas que se llevan a conocimiento del Poder Judicial ante casos de conflictos concretos. Más allá de contar con auxiliares de justicia para acreditar o probar la existencia de un daño, un accidente, la contabilidad de una empresa o comerciante o el estado de salud de quien reclama el cumplimiento de un derecho, llamados frecuentemente peritos (ej.: perito mecánico, médico, contador, psicólogo, informático), lo cierto es que al momento de resolver el caso concreto con apoyo en las pruebas realizadas a través de pericias (entre otras), el juez o la jueza lo hacen solo y desde una perspectiva eminentemente jurídica. La ausencia de interdisciplinariedad en la resolución de conflictos que atraviesan a las personas deriva en soluciones inadecuadas, ineficaces y, regularmente, injustas.

> Lenguaje encriptado: el lenguaje es el medio por el cual se comunica. Si el que se utiliza en los procedimientos judiciales respeta un rigorismo formal que resulta en ocasiones ininteligibles o inentendibles, el poder judicial se aleja aún más

de los ciudadanos y ciudadanas, profundiza su carencia de sensibilidad y genera cambios en la vida de las personas sin lograr la comprensión de las decisiones adoptadas. Seguramente en alguna ocasión atravesaron la necesidad de leer una cédula de notificación que comunicaba una demanda o la citación a prestar declaración como testigo o el rechazo o aceptación de un juicio laboral. El resultado siempre es la incomprensión total o, en el mejor de los casos, el entendimiento grosso modo de la parte central de la sentencia. Al contrario de lo que sucede regularmente, la jueza María Rey Galindo, de la provincia de Tucumán, notificó en el año 2021 una sentencia de adopción a una niña de 3 años con dibujos y un lenguaje cargado de amorosidad. Cumplió el cometido de hacer llegar el contenido de la decisión judicial a la interesada con el objetivo de que la sentencia sea comprendida. Esa misma magistrada habló, a raíz de este fallo judicial, de "humanizar el derecho". (54)

> Exclusivo "abogados": es requisito constitucional que para ocupar el cargo de la magistratura sea necesario ser abogado o abogada. El requisito de ser abogado no es un patrimonio exclusivo del derecho argentino: "Prácticamente en todas las constituciones occidentales encontramos el requisito de que, para poder ser juez o fiscal, se debe contar con el título de abogado, y en aquellas que nada dicen, como la norteamericana, ese requisito se introduce por vía legal y práctica del sistema institucional. De esta condición no escapan nuestra Constitución Nacional y todas las Constituciones provinciales. La cuestión que nos planteamos es deconstruir ese requisito, evaluar su eficacia actual y conveniencia de conservar su vigencia (…) Esta idea del siglo XIX de que los jueces fueran abogados claramente estaba fundada en una pequeñísima cantidad de personas que monopolizaban el saber jurídico y que estaban en condiciones de cumplir el rol judicial con algún rigor y coherencia técnico legal, lo cual pareciera no presentaba mayores discusiones por aquel entonces. Es así que se constituyó el privilegio de ser Juez a quienes fueran abogados". (55) Este requisito profundiza el carácter endogámico del Poder Judicial y cercena la interdisciplinariedad en la cosmovisión del derecho y la resolución de conflictos.

> Un poder machista: soy docente universitaria en la Universidad de Buenos Aires y en la Universidad Nacional de José C. Paz. En muchas oportunidades, estudiantes avanzados de derecho me consultaron si para realizar una reforma judicial feminista era preciso una reforma constitucional. La constitución

nacional incluye la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer (56) en el repertorio de tratados internacionales con jerarquía constitucional. A su vez, el artículo 75 inciso 23 de esa ley fundamental insta al congreso a legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y el pleno goce y ejercicio de los derechos respecto de colectivos que padecen una desigualdad estructural, material y objetiva, por ejemplo, las mujeres. Además, hay leyes nacionales como la Ley 26.485 de Protección Integral de la Mujer o la ley 25.674 de cupo sindical femenino. Hablamos de un colectivo que ejerció su derecho al voto recién en 1951, adquirió su capacidad jurídica plena recién en 1968 con la reforma del código civil y que aún continúa removiendo obstáculos para alcanzar la igualdad real. Lo que quiero decir es que, aun existiendo normativa constitucional, muchos estudiantes y una gran parte de la sociedad consideran que es necesario una modificación de la constitución en clave feminista para obtener la igualdad real de trato y derechos. Este cambio no se vincula con mayor cantidad de normas —o no solo con ellas—, sino con un cambio de perspectiva, del lugar desde donde se mira el derecho ya existente. Nelly Minyersky (57) dice que la perspectiva feminista es una perspectiva de derechos humanos. El patriarcado es un discurso que asigna roles y puede ser asumido por mujeres o varones. En esa asignación de roles, la mujer y disidencias están confinadas al ámbito doméstico y la proyección de esa expulsión se ve en la división sexual del trabajo y la tareas feminizadas como las de cuidados en el trabajo productivo; docencia, enfermería, trabajo en casas particulares, tareas administrativas. A su vez, la realización de tareas que impliquen disposición y ejercicio de poder, así como la ocupación de cargos jerárquicos, son efectuadas por varones en la generalidad. Este fenómeno responde a la configuración de estereotipos sociales que no están escritos en las normas que formalmente promueven la igualdad, sino que se cristalizan en la realidad de los hechos y son la reproducción de patrones conductuales. Allí radica la desigualdad estructural, donde ciertas cualidades como la sensibilidad, la armonía y en general cualquier atributo emocional o subjetivo, se le atribuye a la mujer, mientras que cualidades como la fuerza, la inteligencia formal, el poder de mando y generalmente atributos objetivos son asignados a los varones. El poder judicial no es la excepción a esta realidad. Estos fenómenos, llamados segregación horizontal (feminización de tareas) y segregación vertical (techo de cristal), se proyectan en el poder judicial. Los fueros que

tratan problemáticas de familia o de la vida civil están más feminizados que aquellos que tienen competencia penal o comercial, cuya presencia masculina es mayor. Pero, además, los cargos jerárquicos en los juzgados o cámaras de apelaciones están en cabeza de jueces y, en ese caso, hay mayor presencia masculina. Así, pese a que las mujeres constituyen el 56 %

del total de personal (de acuerdo con cifras del año 2019 de la Oficina de la Mujer de la Corte Suprema de Justicia), los cargos jerárquicos son regularmente masculinos. En efecto, según el informe antes citado, la mayoría se concentra en los escalafones bajos e intermedios y decrece marcadamente a medida que ascendemos en la pirámide hasta llegar a una mínima expresión entre las máximas autoridades judiciales del país. (58) Un estudio reciente del Ministerio de las Mujeres, Géneros y Diversidad afirma "una simple mirada a la composición actual de todas las dependencias y organismos de la administración de justicia da cuenta de, por ejemplo, que los procesos de selección de magistrades, fiscales y autoridades judiciales están fuertemente sesgados en función del género y restringen el acceso a mujeres y LGBTI+ a los cargos en igualdad de condiciones. A la vez, en escasas ocasiones se considera la formación y perspectiva de género de les candidates, lo cual luego se ve reflejado en cómo se llevan adelante los procesos judiciales e, incluso, en las sentencias, dictámenes o asesoría técnica, donde se desconocen, en la mayoría de los casos, las obligaciones del Estado en la materia". Enrique Arias Gibert, en El reverso obsceno de la Ley, puso de manifiesto el peligro para el sistema democrático de tener un poder judicial con estas características: "Quienes demandan una justicia más allá de la ley vigente, están demandando que el juez ocupe el lugar de un Poder Ejecutivo o de un Poder Legislativo vicario. Nada hay más totalitario, peligroso y antidemocrático que el gobierno de los jueces".

Lo cierto es que el contexto actual del Poder Judicial Nacional en general y de los poderes judiciales en particular generan el fenómeno de la profundización de la falta de credibilidad y confianza en este poder del Estado que resulta trascendental para la vigencia del sistema democrático y el Estado de derecho.

▪

54- https://www.clarin.com/sociedad/-correo-magui-jueza-mando-nena-sentencia-adopcion-dibujitos-mensaje-carinoso_0_Cx8yu9wEw.html

55- "Los/las jueces/zas y fiscales tienen que ser abogados/as",

Gómez Portillo, Lucas. Microjuris.com 2018

56- La convención se encuentra incluida en el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional y es un tratado internacional con jerarquía constitucional.

57- Abogada argentina, especialista en derecho de familia y militante por la igualdad de la mujer y disidencias.

58- https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/2021/03/administracion_de_justicia_y_perspectiva_de_genero_31-3.pdf

10.

EL SUJETO OBJETO DEL DERECHO

Como dijimos en diversos pasajes de esta obra, son las personas humanas las destinatarias de las normas, independientemente de la existencia de herramientas puestas al servicio del cumplimiento de objetivos humanos (por ejemplo, las personas jurídicas como las sociedades comerciales, asociaciones civiles o fundaciones). Estas personas jurídicas no se confunden con los miembros que la constituyen y las integran. Son sujetos con aptitud para adquirir derechos y contraer obligaciones, por eso pueden comprar, alquilar, suscribir otro tipo de contratos y realizar actividades económicas o sociales en nombre propio. Su capacidad para actuar en el mundo jurídico está determinada por el objeto para el cual fueron creadas, que jamás puede ser contrario al orden jurídico, burlar derechos de terceros o ser utilizado como herramienta en fraude a la ley. Son ficciones legales instrumentales para la vida en sociedad.

Sin embargo, el ejercicio de interpretación por parte del Poder Judicial en casos concretos, de la academia ortodoxa y el sentido "común" generado por una cosmovisión purista de las normas materiales y el derecho en general concluyen en un tratamiento real de las personas como entelequias mecánicas.

Mientras cursaba la carrera de abogacía en la Universidad de Buenos Aires, al momento de hablar del derecho a tener una remuneración justa, un profesor (59) nos dijo con cierto sarcasmo ilustrativo: "Las personas regularmente suelen nacer, comer, desarrollarse y enfermarse y, además, el tiempo corre en una sola dirección, para adelante; caminamos irremediablemente a la muerte".

También, con ironía mordaz —y con el objetivo de deconstruir un concepto acuñado en las usinas universitarias— nos decía que el derecho no debe procurar solo la subsistencia de las personas, sino la vida con dignidad. Subsisten las amebas, argumentaba.

La diferencia entre la subsistencia y la vivencia es la dignidad reflejada en la efectividad de los derechos sociales, culturales, etc. El derecho al ocio, a las vacaciones pagas, al esparcimiento, a la cultura, es parte de la vida en dignidad, lo que nos separa de la nuda subsistencia y nos distingue de las amebas.

Esta reflexión podrá parecer una verdad evidente e incontrastable.

Sin embargo, la concepción del derecho puro y el tratamiento maquinal de la persona al momento de interpretar las leyes y resolver un caso concreto por parte del sector mayoritario del poder judicial (o enseñar su contenido a través del discurso hegemónico de la academia) desmienten el tratamiento de las personas en su efectiva humanidad.

La cosificación de las personas se hace inevitable y, en nombre de la ley, furtiva. Así, el derecho se parece más a una herramienta de consolidación del estado de cosas y circunstancias imperantes en un contexto socioeconómico determinado que a un instrumento de convivencia pacífica y materialización de la dignidad.

Cobran sentido las reflexiones sobre la razón de ser y el fin del derecho. El derecho es un discurso y, como tal, susceptible de interpretación y de sesgos. Y los interrogantes se presentan insoslayables. ¿Es en la actualidad el sistema de normas un instrumento capaz de lograr la convivencia pacífica, la dignidad de las personas y la justicia social? Si resulta insuficiente, ¿esa ineficacia responde a el agotamiento en sí mismo en cuanto herramienta idónea para su fin o a su concepción ortodoxa, su aplicación y el pretendido carácter puro? ¿La situación actual indica la conveniencia y necesidad de promover la anomia o el desafío de realizar un giro copernicano para lograr que el derecho sea la forma en que las personas se piensan en comunidad y organizan?

Finalmente, ¿se pretende hacer encajar forzosamente la condición humana y sus desafíos en las normas o estas se ponen al servicio de la convivencia y dignidad humana? ¿Es el derecho (las normas materiales y sus principios rectores) una herramienta para las personas en su existencia real y mortal o para un constructo de laboratorio sin padecimientos?

Las respuestas (o no respuestas) a estas preguntas están directamente vinculadas a la concepción del sujeto. Este mismo profesor nos mencionaba la ausencia de interdisciplinariedad en la concepción del sujeto —destinatario del derecho— respecto de otras disciplinas sociales que habían abandonado el paradigma positivista.

Después, nos interrogaba sobre la naturaleza de las personas. Citaba a Jacques Lacan en la concepción de que el sujeto es mortal, sexuado y hablante y, por lo tanto, está literalmente cruzado en su subjetividad por la existencia finita, por la materialidad del sexo y por el lenguaje en una dimensión amplia. También nos mencionaba —intentando simplificar a Lacan— la diferencia entre lengua, lenguaje y

lalangue.

Recuerdo también que nos daba un ejemplo muy gráfico en relación con la constitución del sujeto por el lenguaje. Nos pedía que pensemos un color que no existe. La respuesta colectiva era la perplejidad y el asentimiento. Era imposible imaginar un color que no existe. Al finalizar esta pregunta, en apariencia simple, nos explicó el concepto de lenguaje en Lacan. El inconsciente está estructurado en modo de lenguaje.

Pero ¿qué tiene que ver Lacan con el derecho? A lo largo de estas página hicimos referencia a la teoría pura del derecho de Hans Kelsen, las normas asépticas “sin contaminación social” y el tratamiento del sistema normativo como compartimentos estancos, cajas no interferidas por la problemática social, por la realidad que atraviesa a las personas. Dijimos también que el derecho es un discurso cuya significación se encuentra en constante disputa de interpretación. Si bien no puede predicarse del contenido de las normas cualquier significado, tampoco puede afirmarse que existe un significado unívoco. No se trata de una discusión del sexo de los ángeles, sino de una afirmación, de advertir que, en la historia del derecho y desde los inicios del Poder Judicial, la noción de sujeto que ha imperado es la que también forjaron las usinas académicas: mecánico, sin contingencias sociales o biológicas y sin conflictos. En definitiva, una ficción legal acerca de un sujeto inmortal, asexuado, sin conflictos y, por lo tanto, sin necesidad de derechos y acción judicial.

▪

59- Enrique Arias Gibert, profesor universitario UBA, ex juez de la Sala VI de la Cámara de Apelaciones del Trabajo.

11.

EL DERECHO, LA JUSTICIA Y EL AMOR

En el siglo XIX vivió un jurista llamado Carlos Federico Gostel. Gostel fue juez durante veinticinco años y en 1848 fue nombrado asesor del Ministerio de Justicia de Berlín. Sus escritos y libros, que ponen de manifiesto una disputa entre la doxa y la praxis, entre la academia y la práctica del derecho, giraban en torno a la incorporación del amor a los problemas del derecho y la justicia. En su ideario no existía el derecho sin amor.

Otro de los pilares de su construcción argumental es el lugar asignado, complementario al derecho y la justicia, y no sustitutivo. El maltrato y la explotación en la convivencia de unas personas respecto de otras, en su concepción, tornaba necesaria la idea del derecho: "En ese sentido, no se pretende suplantar el concepto del derecho por la idea del amor, sino que se quiere que este, el amor, sea una descripción de la idea de la justicia, una explicación de esta idea". (60)

Amor y derecho parecen ideas o conceptos antagónicos e irreconciliables. Sin embargo, si tenemos presente la razón de ser del derecho y su finalidad, no resultan incompatibles.

Lograr la coexistencia pacífica en una comunidad, la organización social de los distintos hasta lograr el bienestar general, igualar a los desiguales y afianzar la justicia requiere del amor en los términos en los que lo entendía Gostel, nada más ni nada menos que un juez en pleno siglo XIX, donde primaba la igualdad y la libertad formal por sobre la realización colectiva. El amor incluso como omisión en la realización de conductas que pueden resultar dañinas, a un otro o a la sociedad. El amor como nexo de realización colectiva en comunidad, no como sinónimo de homogeneidad y ausencia de conflicto. El amor como cadena de sucesión en el ejercicio del derecho y la acción política, reconociendo la humanidad por sobre el carácter económico y mercantil que se pretende imprimir en la noción de personas, las destinatarias del derecho.

La función del sistema de justicia y la significación del derecho no es cuestión de inteligencia artificial o de las tecnologías de información y comunicación; es tarea de las personas en el reconocimiento de su carácter mortal y su realización colectiva para

lograr así una sociedad más justa.

■

60- El juez, Biblioteca de Derecho Procesal. Rudolf Stammler. Ediciones Olejnik.

12.

LA LUCHA POR EL DERECHO

Impera una idea conspicua en la sociedad sobre el derecho como fruto caído de un árbol, obtenido de manera natural y sin los esfuerzos y las desventuras de las disputas y conquistas históricas.

Al principio de esta obra hice hincapié —por honestidad intelectual— en el axioma inicial del cual partía: el derecho es un producto social, no la resultante de un orden natural.

Solo desde ese presupuesto originario se da lugar a la conflictividad estructural que existe en la sociedad. Los derechos tienen en su génesis el lenguaje de las gestas históricas, cifran grandes procesos de integración colectiva y se expresan, concretan y materializan en las normas, pero su obtención carece de pacificidad e involuntarismo.

El reconocimiento de un derecho de modo formal es una condición necesaria pero no suficiente para su goce efectivo. La acción judicial y las políticas públicas que promueven la concreción de un derecho son factores fundamentales pero no unívocos. Los derechos sufren avances y retrocesos vinculados no solamente con la existencia o ausencia de esas políticas que los materializan o una función judicial restrictiva, sino con una narrativa que sustenta su reconocimiento o estigmatiza su existencia.

En la actualidad asistimos a una matriz discursiva de fuerte criminalización —y una acción estatal de represión que la sucede— de derechos de primera, segunda y hasta tercera generación. Hoy la libertad se asimila, identifica y agota en la libertad del mercado, incluida en el artículo 14 de la CN y, al mismo tiempo, se niega la libertad sindical reconocida en el artículo 14 bis de esa ley fundamental.

El derecho a asociarse con fines útiles, a negociar convenios colectivos de trabajo, el derecho al consumo protegido, a un ambiente sano, el derecho de huelga y la protección al trabajo, por mencionar algunos, están siendo calificados por ciertos medios de comunicación, un sector del poder judicial y una parte de la política partidaria como delitos. Calificar una conducta elevada a la categoría de derecho humano por el ordenamiento jurídico como acto ilícito o delito no es un acto inocente e ingenuo, es producto de la acción deliberada y

sistemática de sectores de poder a los que esos derechos les impactan en sus intereses económicos o políticos.

Rudolf von Ihering fue un jurista alemán del siglo XIX que entendía el derecho como producto de una lucha: “El derecho es una idea que parte de su propia antítesis, es decir, por un lado tiene el objetivo de conseguir la paz social, y por otro es en esencia la lucha contra aquello que la perturba”. (61) Si el fin del derecho es obtener la paz social, el medio para conseguirlo es la lucha, porque el derecho siempre se encuentra amenazado en su vigencia, afirma Von Ihering.

Sin embargo, cuando hablamos de paz no nos referimos a la paz social de los cementerios, es la consecuencia de la igualdad y esta se obtiene reconociendo la existencia de conflictos y las desigualdades estructurales que produce el sistema económico. Negar la existencia de conflictos y antagonismos en la complejidad social perpetúa la desigualdad. Borrar la conflictividad estructural de una sociedad implica abonar la idea de una fantasía pacífica sin anclaje en la realidad, consumar la noción de la innecesariedad de intervención del derecho en la organización social y del Estado en la efectivización de estos. No hay paz con necesidades insatisfechas, derechos incumplidos y desiguales tratados como iguales.

El derecho, en las condiciones de su vigencia y su significado, está en constante disputa porque su efectividad siempre está amenazada. Y el acto de interpretación es una puja de sentido, y ese acto es función del poder judicial.

Pedro Saborido (62) afirma que la normalidad es una conquista, al igual que Von Ihering afirma que el derecho es lucha. La norma es producto de la normalidad y resulta de lo ordinario y frecuente. Lo frecuente —o lo considerado tal en la interpretación de la norma— no necesariamente coincide con lo justo.

¿Por qué la norma es esa conquista de la normalidad?, se pregunta Saborido. Porque conquistar la normalidad es también conquistar el sentido común y, como decía Nicolás Casullo, el sentido común que proviene de esa normalidad siempre es de los sectores dominantes.

El derecho supone, entonces, el conflicto, la pugna y pelea por esa normalidad que va a tutelar intereses objetivos distintos, muchas veces contrapuestos. Lo cierto es que este concepto de normalidad se choca de frente con el concepto positivista de la teoría pura del derecho de Hans Kelsen, así como también con el naturalismo que supone la existencia de dogmas, normas o principios que rigen para

todas las sociedades del mundo, cualquiera sea de su idiosincrasia y en cualquier tiempo.

Pero, además, la norma es certeza. Y la certeza alcanza a su existencia e interpretación, que es lo que otorga seguridad jurídica, mantra muy repetido para algunos derechos (inviolabilidad de la propiedad privada del margen de rentabilidad y ganancia) y negado para otros (inviolabilidad de la propiedad privada del salario). La ley, en su acepción material amplia, pone fin a la incerteza que reina en una sociedad anómica, y esas leyes pueden asumir la forma de normas no escritas o tácitas, incluso ilícitas, pero siempre hay un patrón o un orden que aglutina y estructura la organización social. En suma, la norma es una certeza ante la incerteza del desorden que genera el conflicto social y la disputa por la defensa de intereses distintos y hasta antagónicos. El derecho, así, es normalidad y certeza ante la anomia e incertidumbre.

Sin embargo, la concepción imperante en el derecho se encuentra también en la base de construcción de las teorías sociales de corte individualista, como la economía clásica de Adam Smith, con un individuo autoformado y completo, en la que la sociedad es el resultado de esta yuxtaposición externa. Circunscribir el derecho a lo eminentemente jurídico, y lo jurídico a un ente puro sin contaminación social, es una postura ideológica. Como la economía ortodoxa o el derecho de la Teoría Pura de Hans Kelsen.

Para desarticular este constructo hay que abrirlo a lo popular y descartar las perspectivas privilegiadas. Esto exige, al decir de Rodolfo Walsh, intelectuales comprometidos con su tiempo, capaces de sustraerse a las pretensiones de objetividad mendaz de una academia que perpetúa categorías analíticas divorciadas de la finalidad popular del derecho.

Intelectuales de cara al pueblo e instrumentos para el pueblo. Walsh decía: “Un intelectual que no comprende lo que pasa en su tiempo y en su país es una contradicción andante; y el que comprendiendo no actúa tendrá un lugar en la antología del llanto, no en la historia viva de su tierra”.

Que en la pretensión de encarnar un nuevo racionalismo académico que ilumine al vulgo carente de credenciales para hablar sobre sí mismo no se desplace al poder real y la aristocracia judicial por un círculo de intelectuales que replique una lógica idéntica. La coyuntura actual en lo que hace a la vigencia del Estado de derecho, la precarización fáctica de los derechos y garantías constitucionales y

el debilitamiento institucional que coadyuva a la vigencia excepcional de la supremacía legal tornan urgente e imperiosa la discusión acerca de la función de la ley como eje estructurante del orden social y del poder judicial que administra justicia.

Así, la reforma del poder judicial se presenta como una necesidad cualitativamente fundamental y temporalmente urgente, para el pueblo que descree en su razón de ser y función, y precisa efectivizar sus derechos sin paréntesis ni excepciones.

Y la ley y el Poder Judicial actúan ante el conflicto.

Una cultura que promueve el silenciamiento del conflicto es una cultura que propende una cosmovisión del mundo hermética, que elimina la diversidad.

El meollo de la cuestión radica en que, ante el conflicto, se abren dos perspectivas excluyentes: negación (entendida como ausencia de reconocimiento y respuesta institucional) o visibilización, evidenciada ante la presencia de canales institucionales de resolución. En otras palabras, el reconocimiento del conflicto como un dato consustancial de las relaciones intersubjetivas y de los ciudadanos y las ciudadanas con el Estado es un presupuesto fundamental para que el poder judicial —en un sistema republicano de gobierno que le asigna la función de administrar justicia con la mediación de la ley— no sea un poder reproductor y confirmador de las relaciones de poder del statu quo y cumpla con su función constitucional (art. 116 de la CN).

Esta es la razón por la cual el poder judicial debe cumplir su atribución constitucional con apego estricto a la ley, no por virtud ni buenos oficios, sino por sujeción al principio de legalidad. Sin subordinación legal, la interferencia e intromisión antojadiza del Poder Ejecutivo y los poderes de hecho que gobiernan con la ley del más fuerte subrepticiamente, lejos de cesar, llegaron para quedarse.

En nuestro país, el poder judicial —desde su génesis y hasta la actualidad, con matices que no medran su identidad— ha sido un poder clasista, conservador y de espíritu corporativista irremediable. En su composición no todos y todas sus integrantes encarnan esta calificación, desde ya; sin embargo un reducto mantiene esta concepción y postura que resulta siempre funcional a otros intereses contrariados a los de las mayorías.

Otro punto crucial al que hay que hacerle justicia dentro del Poder Judicial es el estado de sus trabajadores y trabajadoras que no cuentan

con los derechos de raigambre constitucional asegurados para el resto de los ciudadanos, por ejemplo, el derecho a negociar convenios colectivos de trabajo y gozar de la totalidad de los derechos laborales que contempla el art. 14 bis de la CN.

En suma, el ingreso, la permanencia, la movilidad y la integración del Poder Judicial en general deben estar signados por mecanismos que aseguren el control y la democratización en su seno, para que su composición refleje un poder del estado del pueblo y para el pueblo.

Por un Poder Judicial independiente de los restantes poderes del Estado, dependiente de la ley, sensible a los derechos y garantías protegidos por la Constitución Nacional y sin formalismos vacuos que lo alejan de su función de administración de justicia.

▪

61- La lucha por el derecho. Rudolf von Ihering, Ed. Dickinson, 2018.

62- Escritor y guionista argentino autor de obras como Una historia del conurbano, Una historia de la vida en el capitalismo, entre otras.

13.

LA LEY ES UN TEXTO QUE ARDE

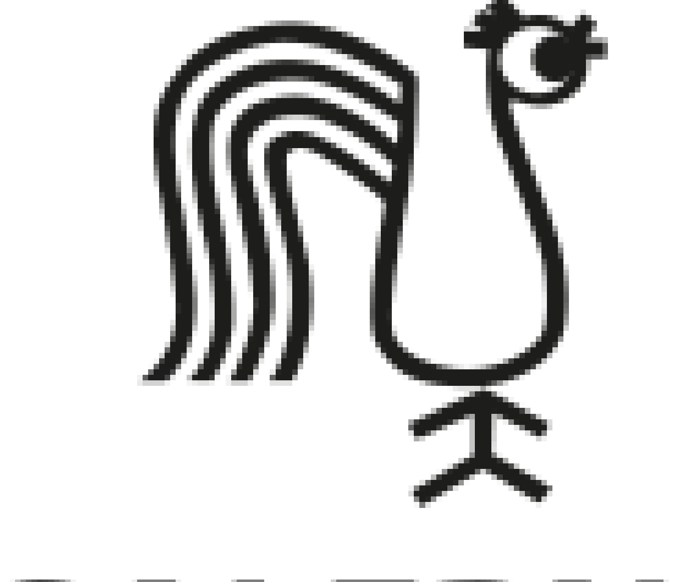
La ley —en su nacimiento y en la batalla por su significación, que es la lucha por su alcance— es un texto que arde.

Los derechos son consecuencia de disputas sociales y de la pugna de intereses contrapuestos que, lejos de reflejarse en un derecho aséptico y en un Poder Judicial aristocrático, son fruto de la sangre y del camino de quienes nos precedieron en la lucha pública lejana a la comodidad de las poltronas de escritorios consensuales.

Vayan estas hojas a cumplir con ese legado, que es el de los sin voz y el instrumento del único héroe válido: al decir de Oesterheld, el héroe colectivo. (63)

▪

63- Héctor Germán Oesterheld, autor de El eternauta.



GALERNA

SOMOS GALERNA: editorial, librerías y distribuidora

Te esperamos en www.galernaweb.com para compartir más novedades y lecturas.

Podés seguir nuestras publicaciones en redes sociales y dejarnos tus opiniones, reseñas y comentarios:

I: @galernalibros

F: Galerna Libros

X: Galerna Libros

TT: galerna libros

Y visitarnos en nuestras librerías Gandhi|Galerna del país:

En Ciudad de Buenos Aires:

Galerna Palermo, Cabello 3615

Gandhi Palermo Soho, Malabia 1670

Galerna Centro, Av. Corrientes 1916

Gandhi Centro, Av. Corrientes 1694

Gandhi Recoleta, Av. Santa Fe 1685

Galerna San Telmo, Perú 1064

Galerna Belgrano, Av. Cabildo 1852

Galerna Centro, Uruguay 1049

Galerna Puerto Madero, Aimé Painé 1165

En provincia de Buenos Aires:

Galerna Pilar, Paseo Champagnat, local 156

Galerna Pilar, Paseo Pilar, local 43

Galerna Bernal, Belgrano 423

Galerna Avellaneda, Parque Avellaneda Shopping, local 1025

Galerna Haedo, Av. Rivadavia 16299

Galerna Mar del Plata, Hipólito Yrigoyen 1719

En Neuquén:

Galerna Paseo de la Patagonia, local 3027

Podés escribirnos a info@galerna.net

¡GRACIAS POR CONFIAR EN NOSOTROS!